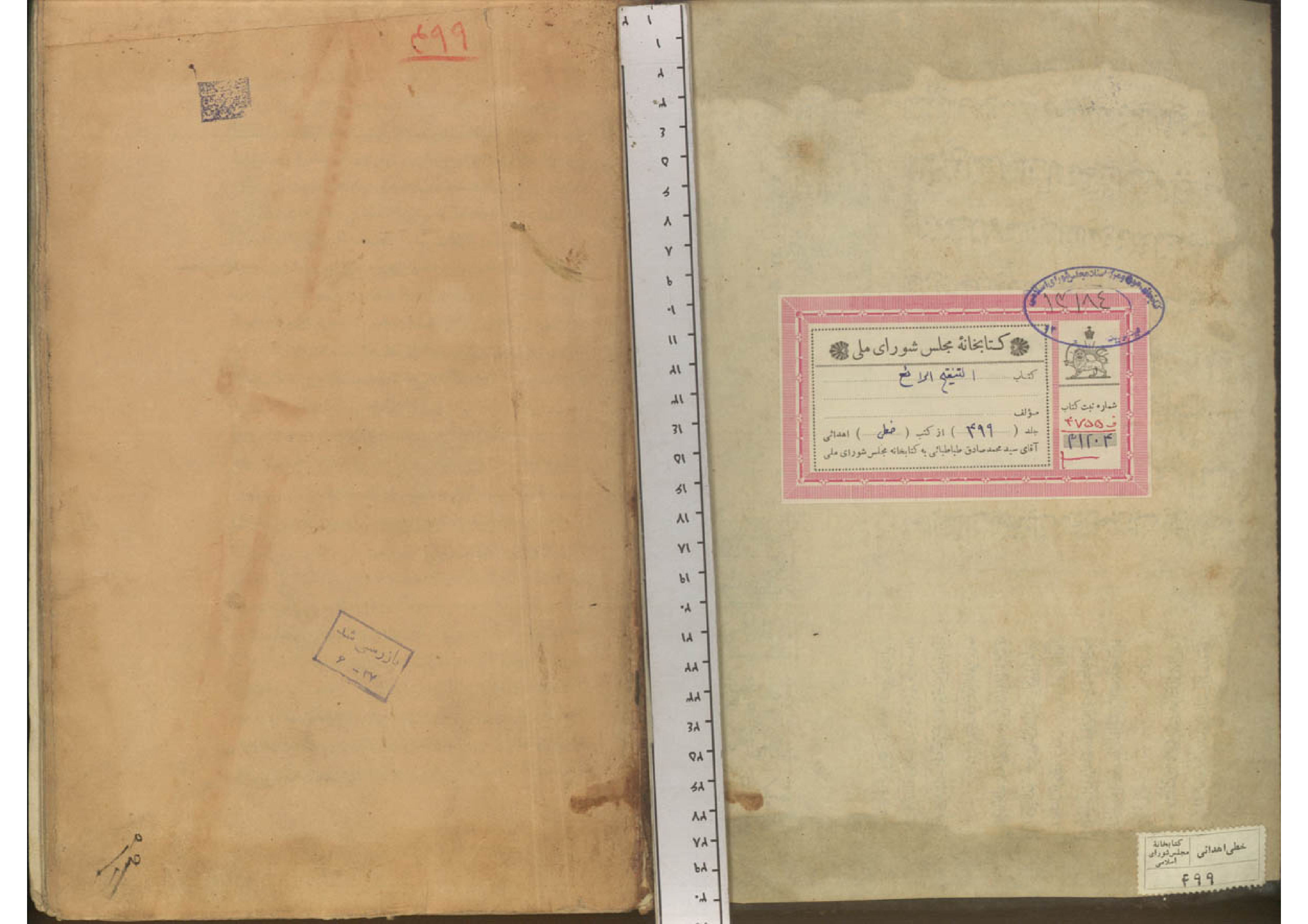

کتابخانهٔ مجلس شورای ملی
کتاب التنقیح الرائع
مؤلف
جلد (۴۹۹) از کتب (خطی) اهدائی
آقای سید محمد صادق طباطبائی به کتابخانه مجلس شورای ملی
شماره ثبت کتاب
۴۷۵۵
۳۱۲۰۴
۱۲۱۸۴
بازرسی شد
۶ - ۳۷
خطی اهدائی
کتابخانهٔ مجلس شورای اسلامی
۴۹۹



۴۹۹
کتابخانهٔ مجلس شورای ملی
کتاب التنقیح الرائع
مؤلف
جلد (۴۹۹) از کتب (خطی) اهدائی
آقای سید محمد صادق طباطبائی به کتابخانه مجلس شورای ملی
شماره ثبت کتاب
ن ۴۷۵۵
۳۱۲۰۴
بازرسی شد
خطی اهدائی
کتابخانه مجلس شورای اسلامی
۴۹۹

بتارة وشقوا عبارة واقتحوا تارة وفي الخفية كدحوا وساموا حول حماه واتهموا ولم يستخرجوا السر
الدفين من خباياه وعاموا ولم يغتنوا وشلا من مياه وفي الزوايا خبايا لا يظهرها الخبط والتراكل الا فضل الله
يؤتيه من يشاء ودعاني فضل الاستخارة اليه والعزم على اظهار تلك الكنوز بابلغ بيان وايضاح هاتيك
الرموز بانقح تبيان ليظهر للطالب منه خيرات حسان موشحات بمعاقد اللؤلؤ والمرجان فشرعت في ذلك
وبالله المستعان وعليه التكلان وسميته التنقيح الرائع في مختصر الشرائع وما توفيقي الا بالله وتوكلت عليه
ولنذكر قبل الشروع مقدمات تكثر الانتفاع بها الاولى الفقه لغة الفهم واصطلاحا العلم بالاحكام الشرعية
الفرعية المكتسب من ادلتها تفصيلا وموضوعه افعال المكلفين من حيث تحل وتحرم وتصح وتفسد ومباديه
التصورية والتصديقية من الكلام والاصول والعربية والكتاب والسنة ومسائله المطالب المثبتة فيه
وغايته تحصيل السعادة الاخروية بالقيام بمقتضيات احكامه الثانية تحصيله على الوجه المذكور واجب على
الكفاية للاية وليتم نظام النوع ويجب عينا على كل مكلف بحكم العامل به اما استدلالا ان كان من اهله
او تقليدا ان لم يكن الثالث ادلته عندنا الكتاب والسنة والاجماع ودليل العقل اما الكتاب فنصه وظاهره
وكذا السنة قولا كانت او فعلا او تقريرا غير ناشئ عن [illegible] سنه فكذلك لا مع احتمال التقية
واما الاجماع فاما من كان قد علم دخوله او على طائفة الحق على التقديرين فهو حجة لدخول الامام
واما العقلي فقد يكون ضروريا وقد يكون استدلاليا ويستخرج من الثاني انواع الاستصحاب وهو الحكم
على وجود الشيء او عدمه في الحال للعلم بوجوده [illegible] في الماضي فيقال الاصل بقاء ما كان على ما كان
الثاني اصالة البراءة وهي حجة ما لم يتحقق دليل خلافها الثالث مفهوم الموافقة وهو ما يكون الحكم
في المسكوت عنه اولى ولا تقل لهما اف في الدلالة على تحريم الضرب الرابع التفريع وهو المنصوص علته
كقوله عليه السلام من اجل انه اذا جف نقص فاذا وجدت العلة في غير المحل ثبت الحكم الخامس التعدي في
المسالتين وهو تعليق الحكم على وصف هو سبب التحريم فيتعدى الى كل محل يوجد فيه ذلك كالحكم بتحريم
البعل الزاني بها بالتحريم للمعتدة الرجعية مع الزنا بها للنص على انها بحكم الزوجة وهذه الثلاثه
ليست من القياس بل هي في حكم المنصوصة لقول الصادق عليه السلام في رواية هشام بن سالم عنه علينا ان نلقي اليكم
الاصول وعليكم ان تفرعوا ومثله عن البزنطي عن الرضا عليه السلام السادس لما تشعبت الاهواء وتفرقت الاراء
التزمنا بمذهب اهل البيت الذين دل العقل على امامتهم وعصمتهم والنقل على الحكم بطهارتهم ووجوب
التمسك بطريقتهم فانهم قرناء التنزيل ونجاة الاضاليل فاخذنا بما ثبت ولو عن واحد منهم وان كان طريقه
واحدا لما ثبت في الاصول من جواز العمل بخبر الواحد ثم انهم عليهم السلام كانت احوالهم مختلفة في الانبساط

الفتوى بحسب ملوك زمانهم وحالهم معهم وكان اكثرهم فتوى هو الباقر وابنه جعفر عليهما السلام وبعدهما الكاظم عليه السلام فكذا له
كان الغالب في الرواية ما نقل عن هؤلاء الثلاثة ثم النقل عنهم قد يبلغ الحد يفيد العلم فذلك متواتر وقد لا يبلغ
فيكون خبر واحد وهو يوصف بصفات ١ الصحيح وهو الذي يرويه المؤمن العدل عن مثله وهكذا الى ان
يصل الى الامام عليه السلام ٢ الحسن وهو الذي يرويه المؤمن الممدوح مدحا لا يبلغ تعديله من غير ذكر ذم عن مثله
وهكذا ٣ الموثق وهو ما يرويه المخالف المذموم او غير معدل العدل في مذهبه المعتقد تحريم الكذب المبني عليه
بالثقة والشيخ كثيرا ما يحتج به في الكتابين ٤ الضعيف وهو ما يرويه المخالف المذموم او غير عدل ٥ المسند
وهو الذي يذكر جميع رواته حتى يتصل الى النبي او الامام عليهما السلام ٦ المرسل وهو الذي لا يذكر جميع رواته اما بان
لا يذكر احدا او يذكر البعض وهذا قد يكون مقطوع الاول او الوسط او الاخير واعلم انه اذا اطلق في الرواية
قولنا قال صلى الله عليه وآله او عليهما فالمراد النبي صلعم واذا قيل احدهما فالمراد الباقر او الصادق اذ من الرواة
من روى عن كل منهما فيشتبه على الراوي فينسبه اليهما واذا اطلق ابو جعفر فالمراد الباقر عليه السلام واذا قيد بالثاني
فالمراد الجواد واذا اطلق ابو عبد الله فالصادق واذا اطلق ابو الحسن فالكاظم ع واذا قيد بالثاني فالرضا ع او
بالثالث فالهادي ع واذا اطلق العالم او الفقيه او العبد الصالح فالكاظم عليه السلام وقد يرقم بحرف اختصارا فالصاد
للصادق ع والقاف للباقر ع والظاء للكاظم ع والضاد للرضا واصطلح المصنف في كتابه على عبارات تذكر تفسيرها
كالاشهر اي في الرواية والاظهر اي في الفتوى والاشبه اي بما دل عليه اصول المذهب من العمومات او الاطلاقات
في الادلة والاصح اي ما لا يحتمل عنده غير المذكور والاحوط بمعنى ان العمل به يتيقن معه البراءة والاكثر اي القائل به
اكثر والانسب رادف الاشبه والاولى هو ترجيح احد القولين او الاحتمالين على الاخر بوجه ما والتردد ما تعارض فيه
الدليلان من غير حصول مرجح وعلى قول اي لم يجد عليه دليلا وقول المشهور اي بين الفقهاء ولم يجد له دليلا
والمراد بالشيخ هو الطوسي وبالشيخين هو مع المفيد والثلاثة هما مع المرتضى وعلم الهدى هو المرتضى والتسمية
حكاية وان عليا هو الذي سماه بذلك والخمسة هم الثلاثة مع ابني بابويه وابنه محمد والمتأخر هو ابن ادريس
الثانية وفيها فائدتان الاولى ان مباحث هذا الشرح ينحصر في قسمين احدهما ذكر ما في المسألة من خلاف
ووجهه ووجه الاظهرية والاشهرية والاصحية ومنشأ التردد وما شابه ذلك وثانيهما ذكر مسألة مجملة
يحتاج الى بيان وتفصيل او قاعدة يحتاج الى تفريع وتذييل او ذكر تعريف غير مذكور او بيان محترزات ما هو
مذكور او تفسير لفظ تذكر معناه اللغوي والاصطلاحي وما عدا ذلك لم نتعرض لذكره لكونه جاريا مجرى
المعاد او الايضاح للتوضيح ٢ بيان ما اشرنا اليه من اسماء مشايخنا وطريقنا الى المصنف وغيره من الشيوخ فالعلامة
هو الشيخ الاعظم جمال الدين الحسن بن المطهر والسعيد هو ولده فخر الدين والشريف هو السيد عميد الدين

عبد المطلب

عبد المطلب بن الاعرج الحسيني والشهيد هو شيخنا شمس الدين محمد بن مكي والقاضي هو ابن البراج والتقي هو
ابو الصلاح وقد يعبر بالعجلي عن ابن ادريس وبالحسن عن ابن ابي عقيل واما طريقنا فهو عن الشهيد عن السعيد
والشريف كلاهما عن العلامة عن المصنف واما المشايخ غيره فهذا الطريق اليه عن نجيب الدين ابن نما عن
ابن ادريس عن عربي بن مسافر العبادي عن الياس بن هشام الحائري عن الشيخ ابي علي عن والده ابي جعفر
الطوسي عن المفيد والمرتضى ثم المفيد عن محمد بن بابويه الصدوق عن ابيه علي بن الحسين وعن محمد بن قولويه عن محمد
بن يعقوب الكليني عن علي بن ابرهيم وغيره مما تضمنه كتاب الكافي من الروايات عن الائمة الطاهرين عن سيد المرسلين
صلوات الله عليهم اجمعين ٣ حصر العلماء الفقه بالمعنى المذكور في اربعة اقسام عبادات وعقود وايقاعات و
احكام وفرقة ولدليل الحصر وجوه ١ ان المبحوث عنه فيه اما يتعلق بالامور الاخروية وهو العبادات والدنيوية فاما
ان لا يفتقر الى عبارة لفظية وهو الاحكام او يفتقر فاما من اثنين غالبا وهو العقود او واحد وهو الايقاعات
٢ طريقة الحكماء وهو ان يقال كمال الانسان اما بجلب نفع او دفع ضرر فالاول اما عاجل او آجل فجلب النفع العاجل
بالمعاملات والاطعمة والاشربة والنكاح وجلب النفع الآجل بالعبادات ودفع الضرر بالقصاص وما شابه
٣ ان الشرائع جاءت لحفظ المقاصد الخمسة وهي الدين والنفس والنسب والمال والعقل وهي التي يجب
تقريرها في كل شريعة فالدين يحفظ بقسم العبادات والنفس بشرع القصاص والنسب بالنكاح وتوابعه
والحدود والتعزيرات والمال بالعقود وتحريم الغصب والسرقة والعقل بتحريم المسكرات وما في
معناها وثبوت الحد والتعزير على ذلك ويحفظ الجميع بالقضاء والشهادات وتوابعهما اذا تقرر هذا
فلنشرع في المقصود ونبدأ بخطبة الكتاب على وجه مختصر قوله الحمد لله الذي صغرت في عظمته عبادة
العابدين الحمد لغة نقيض الذم واصطلاحا قيل هو الثناء على الفعل الجميل الاختياري وفيه نظر والحق
انه الوصف بالجميل على جهة التعظيم والتبجيل ثم انه يكون للنعمة وغيرها واللام فيه قيل انها للعهد وهو
تعريف الجنس ومعناه الاشارة الى ما يعرفه كل احد ان الحمد ما هو والعهد ما هو من بين اجناس الافعال
والتحقيق ان ذلك يستفاد من الاسم قبل اللام فيكون اللام لتاكيد الجنس لا له واللام في لله للملك
والاستحقاق اي هو المستحق له خاصة لقدرته على اصول النعم وانتهائها اليه والله قيل اسم غير صفة لانك
تصفه ولا تصف به ولان الالفاظ الدالة على صفاته لا بد لها من موصوف يجري عليه وهل هو مشتق قيل
نعم من الوله وهو التحير من الشوق الى غائب يرجى الوصول اليه ومعناه على هذا ان الخلق متحيرون في
وصف عظمته مشتاقون الى لقائه وفي الكل نظر والتحقيق انه اسم للذات الواجبة الموصوفة بجميع الكمالات
التي هي مبدأ لجملة الموجودات ولما كانت الجمل نكرات فاذا اريد جعلها صفات للاعلام توصل بالذي

قال الذي الى اخره وقد وصفه بجمل اربع ١ كونه صغرت في عظمته عبادة العابدين الصغر والعظمة متضايفان
على جهة التقابل فلذلك قابل بينهما هنا وهو من محاسن البديع والعبادة لغة اقصى غاية الخضوع والتذلل ومنه
ثوب ذو عبدة اذا كان في غاية الصفاقة وقوة النسج ولذا لم يستعمل الا في الخضوع لله تعالى سبحانه واصطلاحا
هو المواظبة على فعل المامور به شرعا وقد يطلق على وجه اعم بحيث يدخل فيه المعارف العقلية وانما كانت عبادتهم
صغيرة لتناهيها وعظمة الله تعالى غير متناهية ولذلك قال بعض الفضلاء الحمد لله بقدر الله لا بقدر وسع
العبد ذي التناهي ٢ حصرت عن شكر نعمته الحصر العي يقال حصر الرجل يحصر حصرا مثال تعب يتعب تعبا والشكر لغة
الثناء على المحسن بما اولاه من المعروف يقال شكرته وشكرت له وهو باللام افصح واصطلاحا يقال على معنيين
عام وهو الاعتراف والاذعان للمنعم بالنعمة مع التعظيم وخاص وهو صرف كل قوة من القوى الى ما خلقت له واليه
الاشارة بقوله وقليل من عبادي الشكور والشكر بالمعنى الاول له موارد ثلث القلب واللسان والاركان
قال الشاعر افادتكم النعماء مني ثلاثة يدي ولساني والضمير المحجبا والنعمة لغة اليد والصنيعة والمنة وما
اسدي اليك وكذلك النعمى بالضم والقصر فان فتحت النون مددت واصطلاحا هي المنفعة الحسنة الواصلة
من شخص الى غيره بقصد الاحسان اليه والالسنة جمع لسان وهو حقيقة في الجارحة ويطلق مجازا على اللغة ومنه
وما ارسلنا من رسول الا بلسان قومه واضافة الالسنة الى الحامدين لفائدتين ١ التنبيه على ان الحمد لا يكون
الا باللسان ٢ الاشارة الى اظهر موارد الشكر لان الضمير خفي والعمل محتمل فالناص هو اللسان ولذلك جاء في
الحديث الحمد راس الشكر وانما حصرت الالسنة عن الشكر المذكور لعدم تناهي نعمه بدليل وان تعدوا نعمة الله
لا تحصوها وان كانت محصورة كلياتها في قسمين ظاهرة وهي الحواس الخمس وما يدرك بها وباطنة وهي الخمس
اعني الحس المشترك والخيال والوهم والحافظة والمفكرة وما ادرك بها والعقل والذهن تشتمل هذه الستة
وهو لا يقف عند حد بل يتصور جميع الاشياء فهي اذن غير متناهية بحسب الجزئيات ومتعلقاتها هذا مع ان الشكر
على النعمة نعمة توجب شكرا آخر كما روي عن داود ع الهي كيف اشكرك وشكري لك نعمة توجب علي شكرا وكما قال بعضهم
شكر الاله نعمة موجبة لشكره فكيف شكري بره وشكره نعمته ٣ قصرت عن وصف كماله الى اخره قصرت عن
الشي قصورا اذا عجزت عنه ووصف الشي هو اظهار ما هو عليه في حد ذاته فهو هنا مصدر من قولك وصفت
الشي وصفا اذا اظهرت حاله لغيرك والفكر يقال لمعنيين احدهما القوة المودعة في مقدم الدماغ وثانيهما
اثرها اعني ترتيب امور حاصلة في النفس ليتوصل بها الى ما ليس بحاصل وذلك لا يكون الا للعقلاء والحنا
يحتمل الامرين هنا وانما كانت الافكار قاصرة عن ذلك لقيام البرهان على عدم الاطلاع على ماهيته وعدم
الاحاطة بلوازم ذاته المقدسة كما بين في علم الكلام ولقوله عليه السلام يا من لا يعلم ما هو الا هو ٤ حصرت عن ادراك

انا ديكم
النعماء
الذهن

جلاله حسر بصره يحسر حسورا اي كل وانقطع نظره من طول المدى فهو حسير ومحسور ايضا والمراد هنا عدم
الادراك اذ هو ملزوم للكلال واللام في العالمين هنا مفتوحة جمع عالم فان الكلال غير مختص بالعلماء
وغيرهم بالنسبة الى ما تقدم خاص محترف وانما كانت الابصار غير مدركة له لبرائته من الجسمية ولواحقها
ولقوله تعالى لا تدركه الابصار قوله ذلكم الله ربكم الى اخره كانه استشعر سائلا يسئل من هذا الموصوف بهذه
الكمالات فقال ذلكم الله ربكم فادعوه مخلصين والدعا طلب الادنى من الاعلى والاخلاص الاتيان بالطاعة
لله من غير ملاحظة شي معه كما قال علي ع صلوات الله عليه ما عبدتك خوفا من نارك ولا شوقا الى جنتك
بل وجدتك اهلا للعبادة فعبدتك قوله وصلى الله الى اخره في عطف الفعل على الاسم نوع تسامح ويمكن
ان يكون واو ابتداء او عطف الجملة والصلوة هنا قيل بمعنى الرحمة ويضعفه بقوله اولئك صلوات من ربهم ورحمة
والحق انها بمعنى الرضوان فانها الارتضاء رحمه وثناه وفي الحقيقة هي التنويه بعظم الشان والمنزلة ثم انه
وصف النبي صلى الله عليه وآله بوصفين كونه اكرم المرسلين وسيد الاولين والاخرين ولا شك في ثبوت
هذين له اما اولا فلانه جمع من جميع سائر الكمالات المتفرقة في الانبياء وغيرهم بقوله اولئك الذين هدى
الله فبهديهم اقتده عقيب ذكر الانبياء اما ثانيا فلقوله تعالى تلك الرسل فضلنا بعضهم على بعض الى قوله
ورفع بعضهم درجات قال المفسرون المراد به نبينا صلى الله عليه وآله واما ثالثا فلقوله صلى الله عليه انا سيد
ولد آدم قوله محمد خاتم النبيين قال الجوهري المحمد الذي كثرت خصاله المحمودة قال الشاعر الى الماجد القرم
الجواد المحمدي والنبيين جمع نبي وهو مشتق من الانبا والفرق بينه وبين الرسول من وجهين ١ ان الرسول
يكون من الملائكة بخلاف النبي ٢ ان الرسول صاحب شريعة والنبي قد لا يكون صاحب شريعة بل يدعو الى شريعة
غيره ونص اية الاحزاب ظاهر في كونه صلى الله عليه وآله خاتم النبيين قوله وعلى عترته الطاهرين عترة الرجل
قبيلته ورهطه الادنون والمراد هنا اصحاب الكسا ودليل طهارتهم اية الاحزاب وهي انما يريد الله ليذهب
عنكم الرجس اهل البيت ويطهركم تطهيرا قوله وذريته الاكرمين الذرية من ذرا الله الخلق يذرأهم
ذرءا اي خلقهم ويستعمل في نسل الثقلين الا ان العرب تركت همزتها والجمع الذراري والمراد بذلك
هنا الائمة الاحدى عشر وقدم ذكر العترة ليدخل علي عليه السلم فانه اقرب الناس اليه قوله صلوة تقصم الى اخره
الصلوة هنا مصدر مؤكد بقوله صلى والقصم الكسر ويستعمل في المستطيل والفصم في المستدير والرغام
التراب وارغام الانف الصاقه بالتراب كناية عن ذلته والحد الرجل في دينه اي حاد عنه وعدل والجحد
الانكار مع العلم لقوله تعالى وجحدوا بها واستيقنتها انفسهم قوله اما بعد تسمى هذه فصل الخطاب قيل
اول من تكلم بها داود عليه السلم لقوله تعالى وآتيناه الحكمة وفصل الخطاب وقيل علي ع وقيل قس بن ساعده

الايادى قوله فلنّى مورد لك الى آخر الخطبة الايراد الاحضار يقال ورد فلان ورودا اى حضر واورده غيره
واستورده اى احضره والمراد هنا احضر لك والاختصار حذف الفاظ كثيرة واقامة اقل منها مقامها مع دلالتها
على المقصود كنعم فى جواب اقام زيد وخلاصة الشئ جيده ومنه خلاصة السمن لما خلص من الثفل والمذهب
مفعل من الذهاب وهو المرور والمراد هنا المرور فى الحق والمعتبر من اعتبر الشئ ليعرف زيادته من نقيصته
وصحته من سقمه والتحبير والتحسين وتحبير الخط والشعر وغيرهما تحسينه ومحررة اى مقومة وتحرير الكتاب
وغيره تقويمه والظفر الفوز وقد ظفر بعدوه وظفره ايضا مثل لحقه ولحق به فهو ظافر والنخبة من
الانتخاب وهو الاختيار والجمع نخب كرطب ورطب يقال جاء فى نخب من اصحابه اى فى خيارهم والشعب جمع
شعبة اما واحدة الشعب وهى الاغصان او المسيل الصغير الوادى والمغانى جمع مغنى وهو الموضع الذى
كان به اهله والنحاة الارادة والروية التفكر فى الامر جرت فى كلامهم بغيرهم والطلب مصدر بمعنى
المطلوب والامداد من امددت الجيش اذا بعثت اليه مددا والاستمداد طلب المدد والاسعاد الاعانة
والارشاد ايجاد ما يوصل الى المطلوب والتوفيق حصول الشرائط وارتفاع الموانع والسداد الصواب
والقصد من القول والعمل ورجل مسدد اذا كان يعمل بالسداد والقصد والعصمة المنع لغة والمراد هنا
اللطف المانع من الخطا والخلل والنقص والفاد من افدت المال اى اعطيته غيرى وافدته اى استفدته
قيل الكريم والجواد مترادفان وقيل بل الاول مع السؤال والثانى لا معه وعند اهل التحقيق الجود افادة
ما ينبغى لا لمقابلة عوض وهنا سؤالان ١ اذا كان لا يذكر الا ما بان له طريقه ووضح له دليله فلم وقع التردد
منه فى مواضع اجيب بان التردد لتعارض الامارتين وذلك غير مناف لقوله على ما بان لى سبيله وفيه نظر
لانه يذكر قولا وعلى قوله اشهر وكل ذلك للاعتماد من غير دليل ٢ ما اورده بعض السادة الفضلاء فى
حضرة المصنف وهو ان الجواد يعطى بغير سؤال عند الاكثر فكيف يقول سئل فجاد اجيب اما انه على القول
بالترادف او انه يعطى فوق ما سئل فهو جواد باعتبار اعطاء الزايد

كتاب الطهارة

واركانه اربعة هنا فوايد ١ الكتاب لغة فعال من الكتب وهو الجمع ومنه كتبت القربة اذا جمعتها بالخرز
ثم يحتمل هنا ان يكون مصدرا بمعنى المفعول نحو هذا خلق الله اى مخلوقه فيكون المراد المكتوب فى الطهارة
او يكون بمعنى ما يفعل به كالنظام لما ينظم به فيكون معناه هنا الشئ الجامع للطهارة وعرفا كلام جامع
لمسايل متحدة جنسا مختلفة نوعا ٢ الطهارة لها معنيان لغوى واصطلاحى فالاول النزاهة
والنظافة ومنه ان الله اصطفيك وطهرك اى نزهك والثانى يراد بها الوضوء والغسل والتيمم ولم
يتعرض المتقدمون لتعريف ماهيتها على وجه جامع واول من تعرض شيخنا الطوسى فعرفها فى ط بانها

ايقاع

ايقاع افعال فى البدن مخصوصة على وجه مخصوص واورد عليه بانه ينطبق على اى فعل وقع فى البدن على وجه
مخصوص وقال فى ه انها اسم لما يستباح به الصلوة واورد على طرده غسل الثوب والبدن من النجاسة
ولبس الطهارة وعلى عكسه وضوء الحايض للجلوس فانه طهارة لصدق الوضوء عليه فتصدق الطهارة مع
كونه لا يستباح به الصلوة واجيب بانه تعريف لفظى لقولهم اسم لخمر العقار هو الخمر فلا يرد اشتراط الطرد
والعكس فيه هذا مع ان الباء فى به للسببية فلا يرد الغسل المذكور طردا اذ هو الا تمام لا سبب وكذا
لا يرد العكس لان الصدق المذكور مجاز لقوله ص يعنى فى رواية الحلبى اما الطهر فلا ولكن تتوضى وتجلس فى
مصلاها ذاكرة وعرفها المصنف فى الشرايع بانها اسم للوضوء او الغسل او التيمم على وجه له تاثير فى
استباحة الصلوة واورد انه تعريف بالنوع فيدور وبالاستعمال او المشكك وبالنقض بالوضوء المجدد
فانه لا تاثير معه بل قبله وبانه تخصيص بالصلاة مع عموم غايتها لغيرها كالطواف والصوم ودخول
المسجد وعرفها العلامة فى عد بانها غسل بالماء او مسح بالتراب متعلق بالبدن على وجه له صلاحية التاثير
فى العبادة فقوله غسل بالماء شامل للوضوء والغسل وقوله او مسح بالتراب ليدخل التيمم وقوله متعلق بالبدن
ليخرج غسل الثياب ومسح الاوانى بالتراب وقوله على وجه له صلاحية التاثير ليخرج الوضوء غير المرتب وشبهه مما
فقد شرط صحته ويدخل وضوء الحايض والمجدد فان كل واحد منهما منفردا بالنظر الى ذاته مع قطع النظر عما عرض
له وهو كونه وضوء حايض او تجديد يصدق عليه ان له تاثيرا فى العبادة ومرادنا بالصلاحية ليس الا هذا
وقوله فى العبادة ليشمل ساير غايات الطهارة وعليه سؤالات ثلثة مشهورة ١ ان الوضوء خارج عن
التعريف لانه ليس غسلا بالماء ولا مسحا بالتراب لان المركب من غسل ومسح ليس بغسل اذ لا يصدق
ان الكل احدهما اجيب بان ما تعبد فيه بالغسل لا ينافى ان يتعبد فيه بغيره ٢ انه يخرج عنه التيمم بالثلج
لانه ليس غسلا بالماء ولا مسحا بالتراب اجيب بان المراد بالتراب ما يقابل الماء فى الميعان او المراد التراب او ما
يقوم مقامه شرعا فى الاستباحة وفيه نظر لان ارادة ما لا يفهم من اللفظ غير جايز فى التعريفات سلمنا
لكن اذا جاز ان يراد بالتراب التراب او ما يقوم مقامه فليرد بالماء الماء او ما يقوم مقامه فلا حاجة
ح الى التعرض لذكر التراب ٣ التعريف للايضاح والترديد يفيد التشكيك فبينهما تناف اجيب
المراد القدر المشترك الواقع فيهما وهو استعمال العنصر الثقيل مقيدا بالقيود الباقية وكانه ارادة المفهوم
المحقق فى ضمن هذا النوع او ذلك وفى ذكر هذا النوع من الترديد فى التعريف مع تمكنه من تحصيل
المطلوب وهو معرفة المعرف فائدة اخرى هى الاشارة الى حقيقة انواعه والتلويح الى حصرها بخلاف
ما ذكر فيه المعنى المشترك فانه لا ايماء فيه الى شئ من ذلك والعلامة نصير الدين الكاشى قدس الله روحه

بخصوص

نفقد

تعيد

تكلفه

على هذا التعريف سؤالات عشرون في جزء مفرد ولولا خوف الاطالة لذكرناها والمختار في تعريف الطهارة الشرعية
اي كل ما امر به الشارع وجوبا كان او ندبا ان يقال هي استعمال الطهور مشروطا بالنية فالاستعمال جنس والمراد
بالطهور الماء او التراب وقولنا مشروطا بالنية يخرج به ازالة النجاسة عن الثوب والبدن والانية فانه لا
شيء منها بمشروط بالنية وهذا احسن ما نقل من التعريفات للطهارة ٣ انما لم يعرف المص الطهارة
هنا مع ان التصديق بالشيء مسبوق بتصوره لوجهين ١ كونها معلومة مطلقا اولا الفن فهي لظهورها من ان يعرف
٢ صعوبة تعريفها خصوصا اذا قلنا انها مقولة بالتشكيك على افرادها فان جمع الامور المختلفة في التعريف
الواحد عسير ٤ قوله واركانه اربعة الضمير عايد الى الكتاب والركن لغة قال الجوهري ركن الشيء جانبه الاقوى قال
الادب في كنفه وهو هنا كذلك وليس بشيء والا لزم ان يكون الكتاب مشتملا على غير الاربعة لان الكتاب
امر اضافي لا يعقل الا مع شيء يضاف اليه والحق ان الركن هنا على مصطلح العرف وهو ما يقوم الشيء وان لم يكن اقوى
وانما كانت اربعة لان الفقيه يبحث في الطهارة عن امور خمسة ١ ماهية الطهارة ٢ اقسامها ٣ ما يفعل به
٤ ما يطهرها ٥ توابعها ولما لم يذكر المص الاول بقيت اربعة ادرج بعضها في بعض واورد هاهنا اربعة اركان ٥
انما قدم كتاب الطهارة على غيره لان اهم الفقه العبادات اذ هي المقصودة من ايجاد النوع الانساني واهمها
الصلوة لتكرار ذكرها في الكتاب العزيز ولقوله ع اول ما يسال العبد الصلوة فان قبلت قبل سائر عمله وان
ردت رد سائر عمله وصحتها مشروطة بالطهارة والشرط مقدم طبعا فقدمه وضعا ليوافق الوضع
الطبع فان ذلك في قوة الخطا قوله الاول في المياه والنظر في المطلق والمضاف والاسار ماء اصله
ماه بدليل قولهم في جمعه امواه ومياه وانما جمعه هنا وان كان اسم جنس لانه اذا اعتبر اقسامه باعتبار
عوارض تعرض له جاز جمعه ولذلك قسمه الى مطلق ومضاف واسار باعتبار ان لفظ الماء يطلق على الثلثة
لكن في المضاف بقيد اضافة الى جسم غير مقرة ولا ممتزجة وفي السؤر باعتبار كونه بقية شرب حيوان
وفي المطلق لا باعتبار شيء يذكر معه ثم ان الماء له حقيقة وهو الماء المطلق وحكم وهو الطهارة واثر وهو
الطهورية وهذا الاثر تابع للحقيقة والحكم عندنا وعند الشيخ تابع لهما وثالث وهو عدم استعماله
في طهارة مبيحة للصلوة من حدث اكبر اذا عرفت هذا فنقول الفقيه يبحث في المطلق باعتبار امور ثمانية
١ باعتبار حقيقته ٢ باعتبار طهارته ٣ باعتبار طهوريته اي كونه مطهرا لغيره ٤ باعتبار ما يخرجه عن حقيقته
٥ ما يخرجه عن طهارته ٦ ما يخرجه عن طهوريته ٧ ما يرده الى الطهارة ٨ ما يعيده الى الطهورية وزاد بعض
الفضلاء ما يلزم طهوريته كجواز استعماله في الاغسال المستحبة والغسلات المندوبة اما البحث عن حقيقته
فلم يتعرض له المص هنا والبحث فيها اما من حيث المعنى فهو العنصر الثقيل المايع واما من حيث اللفظ فهو

قيل

ما يستحق اطلاق الاسم عليه من غير قيد ولا يصح سلبه عنه واما باقي الاعتبارات فيأتي كل واحد في محله وهنا فوايد
١ في قولنا ما يستحق اطلاق الاسم فايدة وهي انه لما اشتدت الحاجة اليه اما للحيوة كقوله تعالى وجعلنا من الماء كل شيء
حي او للنبات كقوله تعالى وانبتنا به جنات وحب الحصيد او للطهارة كقوله تعالى وينزل عليكم من السماء ماء ليطهركم
به وجب وضع لفظ بازائه كما تقرر في الاصول ٢ البحث في المضاف ايضا في حقيقته اما من حيث المعنى وهو ماء
استخرج من جسم او مزج به مزجا يخرجه عن الحقيقة السابقة او من حيث اللفظ وهو ما لا يستحق اطلاق الاسم
عليه الا مع القيد ويصح سلبه عنه ٣ الاسار جمع سؤر وهو البقية ومنه قول النبي ص اذا شربتم فاسئروا وحكم
السؤر حكم الحيوان ان طاهرا فطاهر وان نجسا فنجس قوله اما الماء المطلق فهو في الاصل طاهر مطهر يرفع الحدث
ويزيل الخبث هذا اشارة الى الموضع الثاني والثالث من الاعتبارات الثمانية فان حكمه كونه مطهرا يستلزم
كونه طاهرا الا ما استثني لكون النجس مزيلا للنجاسة بل يزيد المحل نجاسة بملاقاته واما بيان كونه طاهرا فلقوله تعالى
خلق لكم ما في الارض جميعا واللام للاختصاص النفعي وانما يكون بالطاهر واما بيان كونه مطهرا لغيره فلقوله تعالى
وانزلنا من السماء ماء طهورا والطهور هو المطهر لغيره لكونه من الاسماء المتعدية ولقوله ع جعلت لي الارض
مسجدا وطهورا وهو نص في الباب اذ لو اراد الطاهر لم يكن له مزية وفي الكلام هنا مزيد بحث ذكرناه في كنز
العرفان في فقه القرآن وهنا فوايد ١ في قوله وهو في الاصل طاهر اشارة الى ان هذا الحكم لاحق للماهية من
حيث هي هي لا باعتبار وصف عارض وان النجاسة سبب طار عليه والاصل عدمه لانه حادث وعدم
الحادث ازلي والاصل فيها البقاء ٢ قيل الحدث ما لم يدرك بالحس والخبث ما ادرك بالحس وفيه نظر
فان البول اليابس عديم الرايحة خبث مع انه لا يدرك بالحس وقيل الحدث ما يفتقر الى النية والخبث
بخلافه وهو قريب ٣ اتفقت الامة على ان الماء المطلق اذا بقي على صفات خلقته الثبوتية والسلبية فان
من خواص المطلق انه يرفع الحدث بانفراده لا بشرط فقد غيره رفعا مستقرا الى ان يحصل حدث اخر فقولنا
باق على صفات خلقته اي من صدق الاسم وعدم تغير اللون والطعم والرايحة وعدم الاستعمال على قول
وقولنا بانفراده احترازا من قول بعض الفقهاء وهو الاصح ان النبيذ يرفع الحدث بشرط انضمام التيمم اليه
وقولنا لا بشرط فقد غيره احترازا من قول سعيد بن المسيب ان ماء البحر لا يرفع الحدث الا عند فقد الماء
المطلق غيره والتراب معا وقولنا رفعا مستقرا احترازا من قول المرتضى ان التيمم يرفع الحدث لكن لا
رفعا مستقرا الى حدث اخر بل لو وجد الماء متمكنا منه قبل حدث اخر فانه ينتقض حكم التيمم ويثبت
حكم الحدث الذي كان قبله قوله وكله ينجس باستيلاء النجاسة على احد اوصافه هذا اشارة الى الموضع الخامس
اي ما يخرجه عن طهارته وهو استيلاء النجاسة اي غلبتها عليه بحيث تصير قاهرة له في لونه او طعمه او ريحه

الاصم خ

وقلنا خ

الاوصاف المشار اليها وفى قوله وكلها ينجس اشارة الى ان له اقساما فان كلا لا يؤكد بها الا ما له اجزاء يصح افتراقها
حسا او حكما والاقسام اربعة ١ ما نزل من السماء ٢ ما اذيب من الثلج والجمد والبرد ٣ ما نبع من الارض
٤ ماء البحر قوله ولا ينجس الجارى منه بالملاقات الى قوله حال نزوله هذا من تتمة الموضع الخامس وتقريره ان
المطلق اذا لاقته النجاسة ولم يستول على شئ من اوصافه الثلثة فله اقسام ١ ان يكون جاريا فهذا يكون طاهرا
كما كان اولا عملا بالاستصحاب وهل يشترط كريته ام لا اطلق المص الحكم بطهارته وقيده العلامة بالكرية وهو
اولى ليدخل تحت اطلاق قوله ع اذا بلغ الماء كرا لم يحمل خبثا والاجماع على العمل بمفهومه مروة الشهيد انه يجرى على
مادة فلا يشترط الكرية ولا عنها يشترط وهو حسن وعليه الفتوى ٢ الكثير من الراكد اى الواقف وسيأتى
تقريره وهو طاهر ايضا عملا بالحديث المذكور وغيره ٣ ماء الحمام اى الحوض الصغير فى الحمام اذا كان له مادة متصلة به
وهو ايضا طاهر بشروط ١ ان يكون له مادة ٢ كونها من كر على اختيار العلامة وهو الاصح لما قلنا اى من العمل بالمفهوم
والمص اطلق ولم يشترط كريتها ٣ ان لا ينقطع جريان المادة ثم اعلم انه مع الشروط المذكورة لا يشترط الحمام بل متى
حصل ذلك فى غيره فالحكم واحد كذا قال الشهيد ناقلا فيه الاجماع ٤ ماء الغيث حين نزوله وتقاطره ساكبا
ولم يشترط المص جريانه بل يكون طاهرا وان لم يجر لرواية هشام بن سالم عن ص ع السطح يبال عليه فتصيبه السماء
فيكف فيصيب الثوب فقال لا بأس به ما اصابه من الماء اكثر واما الشيخ فى يب فقد شرط جريانه من الميزاب
ليقينه بالجريان فى رواية هشام بن الحكم عن ص ع ومثله رواية على بن جعفر عن اخيه موسى ع والاول اقوى ٥
القليل من الراكد ٦ ماء البئر وسيأتى حكمها قوله وينجس القليل من الراكد بالملاقات على الاصح المراد به
ما نقص عن الكر ولو بجزء يسير كالدانق فما دونه وتنجيسه مذهب كافة العلماء الا ابن ابى عقيل منا ومالكا
من الجمهور فانهما ذهبا الى الطهارة واحتجا بقوله ع خلق الماء طهورا لا ينجسه شئ الا ما غير احد اوصافه ولام
الجنس اذا دخل على المفرد افاد العموم والجواب المنع من كون اللام هنا للجنسية بل للعهد لانه ع قاله لما نزل على
بئر بضاعة بضم الباء وقيل بالكسر فقال اتوضأ بوضوء بفتح الواو فقيل يا رسول الله انها تقع فيها الجنائف
فقال خلق الماء الى اخره اى هب انا سلمنا لكن لا نسلم ان لام الجنس فى المفرد يفيد العموم وقد بين فى
الاصول سلمنا لكن منسوخ بقوله ع اذا بلغ الماء كرا لم يحمل خبثا وهذا مدنى وذلك مكى والمدنى
ناسخ قوله وفى تقدير الكر روايات اشهرها الف ومائتا رطل وفسره الشيخان بالعراقى الروايات التى
وقفنا عليها ست ١ رواية اسمعيل بن جابر عن ص ع ثلثة اشبار فى ثلثة اشبار وافتى بها القميون ٢
رواية ايضا عنه ع ذراعان عمقه فى ذراع وشبر سعته ٣ عبد الله بن المغيرة عنه ع مرسلا انه نحو حب هذا
٤ محمد بن مسلم عنه ع انه ستمائة رطل ٥ ابو بصير عنه ع ثلثة اشبار ونصف فى مثله ثلثة اشبار ونصف

فى مثله عمقا وافتى بمضمونها السيد والشيخ وفى طريقها عثمان بن عيسى وهو واقفى ٦ ابن ابى عمير مرسلا عنه ع
الف ومائتا رطل وعليها الاصحاب وفسر الشيخان الرطل بالعراقى وهو مائة وثلثون درهما جمعا بين رواية
ابى بصير وهذه فانهما متقاربتان وكذا يقاربهما رواية ابن مسلم لحمل الرطل على المكى لانه اذن رطلان بالعراقى
وقال السيد والصدوق انه مدنى مائة وخمسة وتسعون درهما لان السؤال وقع بالمدينة وما قاله الشيخان
اقرب وهنا فوائد ١ انه لا فرق فى ذلك بين كونه غديرا او قليبا او حوضا او انية خلافا للمفيد وسلار فانهما
جعلا الانية كالقليل فى الانفعال بالملاقات وان كان ماؤها كرا والباقون على خلافه لعموم الحديث المتقدم
٢ لا يشترط فيه الجريان لعدم صدق الماء عرفا على الجامد فالمتعلم من الجمد لو لاقته نجاسة تنجس ظاهره وهكذا
سواء كانت كرا او اقل وطهرها بكشط الملاقى او غوصها فى الكثير او ملاقاته ٣ التقدير المذكور تحقيق لا
تقريب سواء كان بالمساحة او الوزن ٤ ضبطه بالمساحة ان يكون مكعبه كميته اثنين واربعين شبرا
وسبعة اثمان شبر لان ضرب الطول فى العرض حاصله اثنى عشر شبرا وربع شبر وضرب العمق فى ذلك حاصله
ما ذكرناه اذ الثلاثة فى اثنى عشر ستة وثلثون والنصف فى اثنى عشر ستة والثلاثة فى الربع ستة اثمان
والنصف فى الربع ثمن ٥ ضبطه بالوزن اما بالدراهم فمائة الف درهم وخمسون الف درهم وستة الاف
درهم واما بالمثاقيل فمائة الف مثقال وسبعة الاف مثقال ومائتا مثقال وانما احتجنا الى ذلك لان الارطال مختلفة
ولا تنتهى الى زيادة ونقيصة فاحتجنا الى الضبط بما لا يختلف قوله وفى نجاسة البئر بالملاقات قولان اظهرهما
التنجيس قيل البئر مجمع ماء نابع من الارض لا يتعداها غالبا ولا يخرج عن مسماها عرفا وفى الكلام حذف
تقديره بنجاسة ماء البئر وقد تقدم كونه ينجس بانفعاله بالنجاسة واختلف فى نجاسته بمجرد الملاقات من غير
انفعال فقال الثلاثة وابن ادريس ينجس لتظافر الفتوى بالنزح عند ملاقات النجاسة من الصحابة ومن
اهل البيت بطريق السنة والاصحاب ولقوله ع حين سئل عن ذلك فقال يجزيك ان تنزح منها دلاء
فان ذلك يطهرها ان شاء الله تعالى والاجزاء يستعمل فى الخروج عن الواجب وقوله يطهرها يقتضى عدم طهرها
قبل والا اجتمع الامثال وتحصيل الحاصل وقال ابن ابى عقيل والشيخ فى يب والعلامة وولده لا ينجس
لقول الرضا ع ماء البئر واسع لا يفسده شئ الا ان يتغير لونه او طعمه او ريحه فينزح حتى يذهب الريح
ويطيب الطعم لان له مادة وحكم بنفى الافساد الا بالتغيير وعلله بالمادة والمعلل مقدم على غيره
وحكى المصنف وغيره عن بعض الفقهاء القول بالطهارة مع احتمال ادلة الاولين التأويل فان الفتوى
بالنزح لا يستلزم وجوبه وبتقدير وجوبه لا يستلزم التنجيس لجواز كونه للتعبد وقوله يطهرها يحتمل الطهارة
اللغوية وازالة الشناعة والنفرة ثم الذى يؤيد القول بعدم التنجيس روايات كثيرة منها رواية على بن جعفر

عن الخير وعنه ع في الحسن قال سألته عن بئر ماء وقع فيها زبيل من عذرة رطبة او يابسة ايصلح الوضوء منها قال
لا بأس قوله وينزح لموت البعير والثور ولانصباب الخمر ماؤها اجمع هذا اشارة الى الموضع السابع وهو ما
يرد على الطهارة بعد ما تقدم هنا مقدمة وهي ان كل ما تنجس فانه يطهر بالقاء كر عليه دفعة قليلا كان او كثيرا بئرا
كان او غير بئر فان لم يكن متغيرا فذلك كاف في طهارته وكذا ان كان متغيرا وزال التغيير بذلك الالقاء
وان لم يزل فلا بد من القاء كر آخر فان زال فذاك والا فآخر وهكذا وكذا حكم الالقاء جريان النهر الى ذلك
النجس او وقوع الغيث متراكما فيه او اتصاله بكر اتصال امتزاج تام فان ذلك كله مطهر اجماعا واذا تم ذلك
شيء من الاربعة ففيه مسائل ا الحمام وما شابهه اذا جرت المادة على القليل النجس وشاعت فيه فان ذلك مطهر
ايضا ب اذا تغير بعض ماء النهر الجاري او بعض الكثير الواقف وكان الباقي منه كرا فتموج النهر او الكثير
فزال بذلك التغير واستهلك فانهما يطهران ج ماء البئر بالنزح كما يجيء وهذه الثلاثة ايضا اجماعية وهنا
مسائل ا لو تمم القليل حتى بلغ كرا قال المرتضى وابن ادريس والشيخ في احد قوليه يطهر لقوله ع اذا بلغ
الماء كرا لم يحمل خبثا وقال الشيخ في قوله الآخر والمص والعلامة بعده باستصحاب الحال الاول ولان كل جزء اذا
لاقى نجسا نجس فالكل نجس والمراد من الماء في الحديث الطاهر لانه الاصل ب اذا زال التغير من قبل نفسه
او طرو اجسام قيل يطهر والحق عدمه لاصالة بقائه ما كان ج الماء القليل في الكوز اذا علاه الكثير قيل
لا يطهر لعدم الممازجة التامة وقيل يطهر للاتصال وصدق اسم الكثرة على الجميع اذا عرفت هذا فقد
ظهر لك ان ماء البئر مباين لسائر المياه في تطهيره بالنزح اجماعا وفيها فيما عدا ذلك من المطهرات ثم النزح
تارة يكون للجميع وتارة يكون للبعض والاول موجبه سبعة تذكر منها كلام المص يدل عليه ويدل على عدم التوقف فيها
وهو البعير والثور والخمر فان ما اكثر ولا اشبه هو ذلك وقال بعضهم ان الثور اشتباه خطي بالبعير وهو غلط
فانه ورد في رواية عبد الله بن سنان صريحا لا اشتباها وقال الصدوق في المقنع ينزح للخمر عشرون دلوا ثم
خلافه بل ينزح الجميع فوايد ا البعير اسم للذكر والانثى كالانسان للرجل والمرأة ب الثور اسم للذكر من
البقر فلا يتعدى الى الانثى وان دخل في اسم النوع ج لا فرق في الخمر بين قليله وكثيره وصحة اطلاق اسم
الاسم وفي بعض النسخ الكتاب وقوع الخمر وهو يدل على ما قلناه واما الانصباب فغير شرط وكذا في الثلاثة
في المسكرات والحق الشيخ الفقاع والمني والدماء الثلاثة وهذه الاربعة عند المص فيها نص ولذا لم ينسبها
الى القائل بها ويمكن ان يحتج له اذا اما المسكرات فبقوله ع كل مسكر خمر وقوله ع كل ما عاقبته عاقبة
الخمر فهو خمر لكنه ليس صريحا في الدعوى لان تشبيه شيء بشيء مطلقا لا يدل على الاتحاد من كل وجه بل في الوجه
المراد من الشبه كقولنا زيد كالاسد اي مشبه به في الشجاعة لا مطلقا والمراد من الخمر الشرب فيكون التشبيه مقصورا

عليه واما الفقاع فلقوله ع هو خمر وقد علمت ما سلف ان الفقاع خمر والكلام فيه كالاول واما المني فلا دليل عليه سوى انه
يقال ان ما لا تقدير له شرعا يجب فيه نزح الجميع للاحتياط ولئلا يلزم التحكم في نزح البعض دون البعض
وفيه نظر لجواز ان يقال لا ينزح شيء لاصالة البراءة السالم عن المعارض ويقول ينزح اربعون لرواية ادعى
الشيخ وجودها وهو قولهم ع ينزح منها اربعون وان كانت مبخرة بضم الميم وسكون الباء وكسر الخاء ومعناها
المنتنة ويروى بفتح الميم والخاء اي موضع النتن واما الدماء الثلاثة فلا حجة فيها الا كون الشارع غلظ
الحكم لوجوب ازالة قليلها وكثيرها فيكون النزح كذلك لكنه محض القياس اذا عرفت هذا فالفتوى
على نزح الجميع بالسبعة المذكورة المشهورة بين الاصحاب والمراد بالمسكر ما كان مايعا بحسب اصله فلو
عرض الجمود للخمر نزح الجميع ولو عرض الميعان للحشيش فلا نجاسة واضاف القاضي الى السبعة عرق
الجنب من الحرام وعرق الابل الجلالة والتقي بول وروث غير المأكول وبعضهم خروج الكلب والخنزير
حيين وبعضهم الفيل قوله فان غلب الماء تراوح عليها قوم اثنين اثنين يوما هذا لفظ الاصل وهو
لحن في التركيب فان اثنين وقع حالا عن قوم وهو نكرة متقدم على الحال ولا يكون في العربية صاحب الحال
نكرة الا والحال متقدمة عليه كقول الشاعر لعزة موحشا طلل قديم ولا يرد ذلك على لفظ الحديث الوارد
في هذا المعنى وهو قوله ع فان غلب الماء فلينزف يوما الى الليل يقام عليها قوم يتراوحون اثنين اثنين
لان اثنين حال من الضمير في يتراوحون والضمير معرفة وان كان للنكرة اذا عرفت هذا فالتراوح تفاعل
واشتقاقه من الراحة وفي ذكر القوم اشعار بعدم اجزاء النساء منفردات ومنضمات وان جوزه في
المعتبر فان لفظ القوم يقال للرجال خاصة قال تعالى لا يسخر قوم من قوم ولا نساء من نساء وهنا
فوايد ا اليوم هنا المنتهي من طلوع الفجر الثاني الى ذهاب الحمرة المشرقية ولا يجزي الليل ولا التلفيق
ولا فرق بين اليوم الطويل والقصير ويجب ضم جزء من الليل متقدما ومتاخرا لتحقق اليوم لانه مما لا يتم
الواجب الا به واجب ب يجوز لهم الصلوة جماعة ويقتصرون على الواجب والمندوب المعتاد وهل يجوز
الاكل جماعة قال الشهيد نعم لانه مستثنى والاولى عندي عدم الجواز لحصول حال الراحة اذ هو من

ثم منها م لا يجوز الاقتصار على اثنين دلوين ويجوز الزيادة على الاربعة لانه من المفهوم الموافق اذ لا يحل
معه كلام لخلاف الذي بين قوله ولموت الحمار والبغل كر وكذا قال الثلاثة في الفرس والبقرة اما الحمار
والبغل فقال به ابنا بابويه واتباعهما لرواية عمرو بن سعيد عن ق ع قال سالته عما يقع في البئر حتى بلغت
الحمار والجمل والبغل فقال كر من ماء ولخروج الجمل لدخوله في البعير وهو ينزح له الكل لرواية الحلبي عن ص ع
والحلبي لا طعن فيه واما الفرس والبقرة فلم يرد فيهما حديث ولذلك اسنده الى الثلاثة ومساواه
الجميع غير كاف فيه ولا مكان الحاق البقرة بالثور اولى قوله ولموت الانسان سبعون دلوا هذا
قول اكثر العلماء منا من غير تفصيل وقال ابن ادريس ينزح للكافر الجميع لانه اذا باشره حيا ينزح له
الكل فكذا بعد موته اجيب بان زيادة نجاسته حيا بسبب اعتقاده وقد زال بموته قال العلامة
ولو قلنا ينزح له اربعون لو باشره حيا للرواية المذكورة او ثلثون لرواية كردويه لم يكن بعيدا
لكن ابن ادريس بنى ذلك على ان ما لم يرد فيه نص ينزح له الجميع قوله وفي الدم اقوال ا قال المفيد
في القليل خمس والكثير عشر ٢ قال السيد من دلو الى عشرين ٣ قال ابن بابويه والشيخ في القليل
عشر والكثير خمسون والمراد بالقلة والكثرة انفسهما عرفا وقال الراوندي بحسب البئر بالغزارة
والنزارة وهو غير بعيد لظهور التاثير ولانهما اضافيان فيجوز اعتبارهما بالاضافة الى المحل المنفعل
عنهما قوله والحق الشيخان بالكلب موت الثعلب والارنب والشاة وفي الكلب روايات ا ينزح منه دلاء
٢ خمس اذا لم يتغير وان تغير فحتى يذهب الريح ٣ نزح الجميع ٤ سبع دلاء ووجه الالحاق
رواية الحسين بن سعيد عن ص ع اربعون للكلب وشبهه فحملا الشبيهة على القدر في الجسم
واستضعفه المص قوله وروى في الشاة تسع هذه رواية الصدوق عن علي ع قوله وللسنور
اربعون وفي رواية سبع الاول رواية الحسين بن سعيد والثاني رواية عمرو بن سعيد عن ق عليه السلام
قوله وللفارة ثلث وقيل دلو قاله ابن بابويه قوله ولبول الصبي سبع وفي رواية ثلث الاول قول
الشيخين والثاني في رواية منصور وقال المرتضى ثلث اذا اكل الطعام قوله ولو كان رضيعا فدلو

واحد

واحد لم يرد فيه نص لكنه مذهب الثلاثة قال المص في المعتبر قال ابن ادريس الرضيع اذ يكون في الحولين اكل الطعام
او لم ياكل والمشهور انه من يتغذى باللبن في الحولين او يغلب عليه وان لم يكن في الحولين فلو غلب غيره فليس برضيع
ويتم هذا البحث بفوايد ا الدلو ما جرت العادة باستعماله غالبا وقيل ما استعمل في تلك البئر وحده بعضهم بثلثين
رطلا وقال الجعفي اربعين ٢ يجب في الدلو تحقق مسماه المذكور فلو نقص عما يعتد به وكذا في الكر ٣ قيل انه لو نزح
تعدد الدلو بالنقص لاشتماله على حكم لا يحصل الا به وقيل لا لحصول المعنى والاول احوط ويتفرع النزح بالترتيب العدد
دفعة فانه يكفي على الثاني لا الاول ٤ حكم الصغير حكم الكبير وكذا الجزء كالكل ويتعدد النزح بتعدد الواقع اختلف
او تماثل اخذا بالاحتياط ويقين البراءة ٥ يحكم بالنجاسة عند وجدان النجس وان تغيرت لاصالة عدم التقدم
لقول ص ع في الفارة المتفسخة في اناء استعمله لعلها سقطت تلك الساعة وقدره بعضهم بثلاثة ايام
وهو تحكم قوله ولو غلب فالاولى حتى يزول التغير ويستوفى المقدر فيه اقوال ا ينزح حتى يزول التغير قاله المفيد
والحسن ٢ يتراوح اربعة رجال اذا تعذر نزح الجميع قاله ابن بابويه ٣ نزح الجميع فان تعذر فحتى يزول التغير
قاله الشيخ ٤ ان كان منصوصا فكقول الشيخ والا فكقول ابن بابويه قاله ابن ادريس ٥ ما قاله المص وفي عل
غلب يعني وهو عائد الى الماء والاولى مبتدا خبره محذوف تقديره فالاولى النزح حتى يزول الحزه وبيان
هذا الوجه انه مع التغير وغلبته المقدر ينزح حتى يزول التغير ومع الملاقاة من غير تغير يستوفى المقدر فمع
اجتماعهما يجتمع السببان وهو المطلوب ويمكن ان يقال على هذا الوجه ان هذا ليس من قبيل التعبدات الشرعية
بل من المطهرات فالشارع ردد في الماء فقال ان لم يتغير فتطهيره بالمقدر وان تغير فتطهيره بزوال التغير لانه
علة التنجيس فاذا زالت العلة زال المعلول فلا يجتمعان لانه مع عدم التغير يكون المطهر هو المقدر ومع
التغير يكون المطهر زوال التغير وقرر بعضهم كلام المص بانه يعتبر ابعد الغايتين اعني المقدر وزوال التغير
كابعد الاجلين للحامل في عدة الوفاة وهو محتمل قوله واما المضاف فهو ما لا يتناوله الاسم بالاطلاق الى اخره
المدعى ان المضاف لا يصدق عليه اسم الماء حقيقة بل مجازا لوجود خاصتي المجاز فيه ا صحة سلبه عنه كما
يقال في الاستعارة الرجل الشجاع ليس باسد وهنا كذلك فانه يصدق انه ليس بماء ٢ لا يتناوله الاسم
بالاطلاق فانه اذا قال اسقني ماء فانه لا يحمل الا على الاطلاق قوله وكله طاهر لكن لا يرفع حدثا قال في
التح اجماعا واعترضه العلامة بان الصدوق يجوز ذلك اجيب بان المخالف معلوم العين والنسب فلا يقدح
هذا مع انه لم يجوز ذلك مطلقا بل بماء الورد خاصة في السفر عند عدم المطلق قوله وفي طهارة محل الخبث
به قولان قال السيد يرفع الحدث وقال الحسن يرفعه عند عدم المطلق والاكثر على خلافه في ذلك لوجوه
ا ان النجاسة متيقنة فلا تزول الا بما يتيقن معه الزوال وهو المطلق ٢ المضاف ينجس بملاقاة

نخ يغتذي

نخ التقدم

نخ المطلق

النجاسة والنفس لا تزيل النجاسة ترك العمل بهذا في المطلق للاجماع والضرورة فيبقى الاول على حاله
مه ما احتج به العلامة وهو انه لا يحصل التطهير بالمطلق في معرض الامتنان به في قوله وينزل عليكم
من السماء ماء طهورا ليطهركم به ولو حصل بغيره لكان الامتنان بالاعم اولى وفيه نظر اذ يكفي
في صدق الامتنان كونه رافعا للحدث نعم لو قلنا ان المضاف يرفع الحدث والخبث تم دليله لكن الغرض
انه يرفع الخبث لا غير احتج المرتضى بان القصد زوال العين وقد يحصل بالاطلاق وثيابك فطهر
لجيب عن الاول بالمنع من ان ذلك هو القصد بل الاثر بطاهر والمضاف يتنجس بالملاقات وعن الثاني
بانه مصادرة لان كون المضاف مطهرا محل النزاع قوله وكل ما مازج المطلق ولم يسلبه الاطلاق لا يخرج من افادة
التطهير هذا اشارة الى الموضع الرابع لعني ما يخرج عن حقيقته وكلام المص فيه ظاهر وتقريره انه اذا خالطه
شئ كالدقيق والزعفران مثلا ان كان بعد المخالط يصدق اسم الاطلاق عليه فهو باق على حقيقته و
الا فلا سواء كان ذلك الخليط منه بد كما قلنا من الدقيق والزعفران او ليس منه بد كالطحلب والتراب
اما المخالط مولفق في الصفات كماء الورد عديم اللون والرائحة فقال الشيخ يعتبر في جواز التطهير
الاكثر منهما فان تساويا جاز استعماله وقال القاضي بالمنع مطلقا اخذا بالاصل والاحتياط واحتمل
العلامة بتقدير المخالفة كالحكومة في الجرح فح يعتبر الوسط في المخالفة فلا يعتبر في الطعم حدة الخل
ولا في الرائحة كالمسك وينبغي اعتبار صفات الماء في العذوبة والرقة والصفا واضدادها فان بقي
الاسم مع المخالفة فهو طهور والا فلا او بتقدير قلة الاجزاء فان بقي الاسم مع القلة فطهور والا فلا
قوله وفي رفع الحدث به ثانيا قولان المروي المنع هذا اشارة الى الموضع السادس وهو ما لم يخرج عن الطهورية
واتفق الكل على ان ذلك هو استعماله والمراد ح بالماء المستعمل هو ماء قليل استعمل في طهارة مبيحة للعبادة
فهنا فوائد آ انه طاهر باجماع علمائنا ومطهر من الخبث اجماعا منهم ايضا وهل يطهر من الحدث اما
المستعمل في الاصغر فطهر ايضا اجماعا واما في الاكبر فقال المرتضى وابن ادريس والعلامة نعم لانه
يمتنع التيمم مع وجوده فيجب استعماله اما الثانية فظاهرة واما الاولى فلقوله تعالى فلم تجدوا ماء فتيمموا
علق التيمم على مطلق الماء الشامل للمستعمل وغيره فلو كان المستعمل غير مطهر لكان قد احد غير السبب
مكانه وقال الشيخان وجماعة لا لانه نهى عن اغتسال الجنب في الماء الراكد فاما السلب الطهورية
او الطهارة وايا ما كان فالمدعى ثابت لان الصحابة في اعواز الماء لم يجمعوه لطهارة اخرى ولرواية
عبد الله بن سنان عن الص ع الماء الذي يغسل به الثوب او يغتسل به الرجل من الجنابة لا يجوز ان يتوضأ به
والجواب عن الاول بحمل النهي على الكراهية وعن الثاني ان عدم النقل لا يدل على عدم وعن الثالث بالضعف

فان في طريقها ابن فضال واحمد بن هلال والاول واقفي والثاني غال ملعون وبتقدير تسليمها معارضة
برواية ابن مسكان وغيرها الثلاث ب ظهر من تعريف المستعمل انه يدخل فيه وضوء وغسل الحيض قبل او بعد
ووضوء غسل الاستحاضة وغسل الميت وما اغسل الصبي المميز او مس ميتا او يخرج منه وضوء جلو الحاقن
والمستعمل في غسل او وضوء مندوبين او الغسلات المندوبة قال العلامة يصير مستعملا بنية الاجزاء
كما قلنا وقال الشيخ اما هذا اوار تماس الجنب في البئر وان لم يكن بنية وهو حكم مختص بالبئر فلو
ارتمس في قليل ولم ينو لم يثبت له ذلك الحكم الرابع هل يعود الى الطهورية بصيرورته كرا اما بالاتمام
او التيمم قيل نعم وهو الاصح وتردد الشيخ في الخلاف ه لا يثبت له حكم الاستعمال حتى ينفصل عن البدن
وقال الشيخ يثبت له بمجرد استقراره على العضو فلو صب الماء الذي على العضو على عضو لم يصبها غسل الجنابة صح
عندنا لا عند الشيخ ع قول المص فالمروي المنع ان انحصرت الروايات في المنع فالعبارة سديدة والا فلا
اذ يلزم منه كون المبتدأ اعم من خبره وحمل الخاص على العام قوله وفيما ازيل به الخبث اذا لم تغيره النجاسة
قولان اشبههما التنجيس قال في ط هو نجس وقال في الخلاف بنجاسة الاولى وطهارة الثانية وقال المرتضى
اذا ورد الماء على النجاسة فهو طاهر واذا وردت عليه لم يكن طاهرا والاول التنجيس لانه ماء قليل لاقى النجاسة
فينجس هذا في الغسلة الواجبة اما المندوبة للاحتياط فان ماءها طاهر بلا خلاف لحكم الشارع بطهارة المحل
قبلها قوله عدا ماء الاستنجاء لرواية عبد الكريم بن عتبة الهاشمي عن الص ع وشرط الفقهاء شروطا آ
عدم تغيره بالنجاسة ب عدم ملاقات نجاسة بعد انفصاله ج عدم تعدي المحل عند البعيد والحوط
لاختصاص الرخصة على محلها قوله واما الاسار فكلها طاهرة عدا الكلب والخنزير والكافر الكافر
قسمان حربي ولا خلاف في نجاسته وملي واتفق الاصحاب على نجاسته الا المفيد في الغرية فانه جعله
مكروها وابن الجنيد وامام فرق المسلمين فقال ابن ادريس بنجاسة غير المؤمن والمستضعف وقال المص
بطهارتهم الا الخوارج والغلاة واضاف الشيخ المجبرة والمجسمة احتج المص بعدم اجتناب النبي اسار المنافقين
وكذا لم يجتنب علي ع بعده اسار من خالفه ولا يحمل على التقية لا مع الدلالة قوله وفي سؤر ما لا يؤكل
لحمه قولان القول بالنجاسة للشيخ في ب وص وكذا قال في ط الا انه استثنى الطير والبهائم الوحشية
وما لا يمكن التحرز عنه من الانسية كالهرة والفارة والحية وجعل سؤر ما يكره لحمه مكروها وقال في ف وفي
ص بالطهارة وهو اختيار المص والعلامة لاصالة الطهارة ولرواية ابي الفضل العباس قال سألت ابا عبد الله
عن فضل الهرة والشاة والبقرة والابل والحمار والخيل والبغال والوحش والسباع فلم اترك شيئا الا سألته عنه
فقال لا بأس حتى انتهيت الى الكلب فقال رجس نجس لا يتوضأ بفضله واصبب ذلك الماء واغسله بالتراب

او ايرة قائم لم الماء **قول** وكذا في سؤر المسوخ القول بنجاستها للشيخ وكذا سؤرها وحكاه المحقق عن بعض الاصحاب وقال
ابن ادريس بالطهارة وهو الحق للرواية المتقدمة **قول** وكذا ما اكل الجيف ظاهر كلامه ان فيه خلافا ولم نظفر به
نعم قيل ان المرتضى يقول بكراهته وفي قوله مع خلو موضع الملاقات من عين النجاسة فائدة هي انه يكفي في
طهارة فيه او عضو منه زوال العين وان لم يرد عليه ماء مطهر **قول** وفي نجاسة ما لا يدركه الطرف من الدم وكان
احوطها النجاسة قال الشيخ في ط بطهارته لرواية علي بن جعفر عن اخيه ع قال سألته عن رجل امتخط
فصار الدم قطعا فاصاب اناءه هل يصح الوضوء منه فقال ان لم يستبين في الماء فلا بأس وان كان شيئا بينا
فلا يتوضأ منه وعلى تقدير كان فيها على ما قلتم لم يكن اصابه الماء لما اشتبه عليه الحكم فدل قوله اصاب اناءه على
اصابة الماء وحمله الباقي لا الاصحاب بالنجاسة لانه قليل لاقى نجاسة فينجس والرواية لا دلالة فيها لاحتمال اصابة
الاناء ولم تصب الماء لاحتمال ان يكون الاناء مجاورا للماء ويكون المراد في الرواية انه لم يتحقق اصابة الماء
تبنى على اصالة الطهارة او اصالة عدم الاصابة وكونه فيها غير مانع من سؤاله فان لسؤاله فائدة وهو انه لا
يكفي في الحكم بالنجاسة الظن بل اليقين كما هو رأي ابن ادريس فان من تيقن اصابة الماء وعدم تيقن اصابة
واسطه هو ظن اصابته وهو محل السؤال فنفى عليه السلام الحكم بالنجاسة حينئذ **قول** ولو نجس احد الانائين و
لم يتعين اجتنب ماؤهما عندنا ضابطه وهو انه كلما اشتبه محرم بمحلل وجب اجتنابهما مع الحصر لان اجتناب الحرام
واجب ولا يتم الا باجتنابهما ولقولهم ع ما اجتمع الحرام والحلال الا غلب الحرام الحلال كما لو اشتبهت الاجنبية
بالزوجة واللحم الذكي بالميتة ومنه الماء النجس بالماء الطاهر اذ النجس يحرم استعماله والطاهر محلل **قول** وان
معرالى الطهارة تيمم هل يفتقر الى الاراقة قال الشيخ نعم والا لكان مستعملا للتراب مع وجود الماء
الطاهر قلنا اذ التغير كاف بل مع عدم المنع منه شرعا والغرض حصول المنع كما يمنع من المغصوب ويباح التيمم
معه بل بما حرمت لا لاراقة لمكان الضرورة الى شربه مع العطش الشديد **قول** الركن الثاني في الطهارة المائية
وهي وضوء وغسل هنا تقسيم للطهارة الى اقسامها وتقريره ان الطهارة الشرعية لا بد لها من مطهر شرعي وهو
اما الماء او التراب لقوله ص انما هو الماء والصعيد وانما الحصر والثاني هو التيمم وسيأتي والاول اما ان يأتي على
البدن وهو الغسل او البعض وهو الوضوء والوضوء مشتق من الوضاءة وهو الحسن والنظافة تقول منه قد وضؤ
الرجل اي صار وضيئا وتوضأت للصلاة ولا تقول توضيت وبعضهم يقوله والوضوء بالفتح الماء الذي يتوضأ
به ويقال للمصدر ايضا من توضأت للصلاة مثل الولوع والقبول وقال اليزيدي الوضوء بالضم المصدر به
قال الاخفش ثم قال نعموا انهما لغتان والغسل بالضم اسم لافاضة الماء على جميع البدن وتسكين السين ونحو
وبالفتح المصدر ... وبالكسر ما يغتسل به كالخطمي وشبهه وهنا فوائد وهي ان الطهارة هل هي مقولة على الثلاثة

لا لمكان

بالاشتراك

بالاشتراك اللفظي او المعنوي المفهوم من كلام الشيخ وغيره من المحققين هو الثاني فعلى الاول فهي مقولة
بالتشكيك او بالحقيقة على الاولين بالتواطي وعلى الثالث بالمجاز الاولى التشكيك فلو نذر الطهارة
تخص بالمائية على الثاني نصرفا للفظ الى حقيقته ويكون مخيرا بين الوضوء والغسل وعلى الاول يكفي التيمم مع عدم
الماء بناء على اصالة عدم وجوب الزائد عن مسمى الواجب ويحتمل وجوب الغسل ليتيقن البراءة معه وعموم قوله ع
اذا امرتكم بامر فأتوا منه ما استطعتم والاعلى هنا مستطاع فيجب وكذا على الاشتراك اللفظي يحتمل الا
الاتيان التيمم او الغسل **قول** الاول في موجباته استعمال لفظ الموجبات هنا مجاز لان الموجب للوضوء ه
الصلوة والطواف وغيرهما لا هذه المذكورات بل معدات او شروط ولذا عدل بعض الاصحاب الى لفظ
الاسباب وهي اسبابه فان السبب قد يكون تاما وقد يكون ناقصا وعبارة الشيخ عنها بالنواقض حسن
العبادات **قول** من الموضع المعتاد هذا شامل للامرين آ ما هو معتاد بحسب الطبيعة كما هو معلوم لكل احد
ب ما اتفق حصوله ثم صار معتادا فان كلا منهما اذا خرجت منه الفضلة نقضت سواء كانت من فوق المعدة
او لا وسواء كان من جرح او غيره لشمول النص بذلك ويرجع في العادة الى العرف وقيل يحصل بمرتين
وقيل بثلاث والحق الاول **قول** والنوم الغالب على الحاستين هما السمع والبصر وقيده بذلك احترازا عن السنة
فانها لا يحصل معها ذلك واتفق الاصحاب على كون النوم ناقضا الا قول ص ق لا ينقض الوضوء الا حدث والنوم
حدث وغير ذلك من الروايات نعم قال الصدوق الرجل يرقد قائما لا وضوء عليه وانعقد الاجماع بعده على
خلافه وانه ناقض في جميع الحالات وهنا فوائد آ النوم عندنا ناقض لكونه حدثا لا لكونه مظنة له فلو
اخبره معصوم بعدم خروج الحدث منه حالة النوم انتقض وضوءه على القول بالمظنة ب السكر والجنون
والاغماء واشباهها من المغيبات للعقل نواقض بطريق الاولى وهو من باب التنبيه فان الذهول لها هذه
ابلغ فكان الايجاب عندها اولى ج السكر والنوم مغطيان للعقل اجماعا والجنون مزيل اجماعا وهل
الاغماء مزيل له قيل لا والحق كونه مزيلا لعدم جوازه على الانبياء ع مع جواز النوم عليهم والفرق صحيح بينه
وبين الجنون انه يستلزم تعطيل الحواس والجنون لا يستلزمه **قول** والاستحاضة القليلة انما
قيدها بالقلة وان كان كل اقسامها توجب الوضوء لان المراد هنا ما يوجب الوضوء وحده وذلك هو القليلة
لا غير **قول** وفي مس باطن الدبر او باطن الاحليل قولان اظهرهما انه لا ينقض الاحليل هو الثقب دون سائر
العضو والقول بالنقض بالمس المذكور للصدوق وباقي الاصحاب على خلافه والمستند قوله ع وقد سئل
لا ينقض الوضوء الا ما خرج من اسفليك اللذين انعم الله بهما عليك والنوم والمس المذكور ونحوه
مما قيل بنقضه لا يثبتا وله النص المذكور فلا نقض لاصالة العدم **قول** الثاني في آداب الخلوة والواجب

ستر العورة عمن يراه لا مطلقا خلافا لابن الجنيد فانه اوجب الستر مطلقا والمشهور الاول ولو كان يجب ستر العورة لكان اولى والا لكان المبتدا اعم من خبره ولو قدر لنظر فيهما لم يزل الايراد اذ يجب في غيره ذلك لا الانحراف عن القبلة وازالة الخبث **قوله** ويحرم استقبال القبلة واستدبارها ولو كان في الابنية على الاشهر هذا قول الشيخ والقاضي وابن ادريس لقوله عليه السلام لعلي عليه السلام كما رواه عليه السلام اذا دخلت المخرج فلا تستقبل القبلة ولا تستدبرها ولكن شرقوا او غربوا والاصل في النهي التحريم ولانه مناسب للتحريم التعظيم الجهة وهو اعم من ان يكون في البنيان او الصحاري لقوله عليه السلام اذا ذهب احدكم الى الغايط فلا يستقبل القبلة ولا يستدبرها بغايط ولا بول وقال ابن الجنيد بالكراهة مطلقا والمفيد بالكراهة في الصحاري خاصة دون الابنية لرواية ابن بزيع ان الرضا عليه السلام كان لكنيفه مستقبل القبلة والجواب انه يجوز انحرافه بفرجه اذ المقابلة بالفرج هي المحرمة لا بالوجه والبدن فلو ميل بفرجه وبالحركين فاعلا حراما وقال سلار بالتحريم في الصحاري والكراهة في البنيان **قوله** ويجب غسل مخرج البول ويتعين الماء لازالته واقل ما يجزي مثلاه مما على الحشفة هنا فوايد ١ انه يجب غسل مخرج البول لما ورد عنهم عليهم السلام ان اكثر عذاب القبر من رشاش البول ٢ تعيين الماء لازالته وذلك اجماع منا ولقول الصادق عليه السلام كان بنو اسرائيل اذا اصاب احدهم قطرة بول قرضوا لحومهم بالمقاريض وقد وسع الله عليكم باوسع ما بين السماء والارض وجعل لكم الماء طهورا فانظروا كيف تكونون قال الشيخان اقل المجزي مثلا ما على الحشفة وقال التقي ما ازال العين ولم يقدره بقدر والاول اولى لانه احوط لان احدهما لازالة العين والاخرى للتطهير **قال** ويغسل مخرج الغايط بالماء وحده الانقاء وان لم يتعد المخرج تخير بين الحجارة والماء هنا فوايد ١ هذا الفعل وما قبله يسمى استنجاء اي استفعالا من النجوة وهو ما ارتفع من الارض واصله المسلح لانها تقصد النجاة عند الحاجة وقيل من نجوة الشجرة اذا قطعتها لانه يقطع الاذى عن نفسه ويسمى استطابة لانها تطيب الجسد بازالة الخبث ٢ الغايط لغة ما انخفض من الارض ومنه الحديث وهو ان رجلا قال يا رسول الله قل لاهل الغايط يحسنوا لغالطي اراد اهل الوادي الذي كان نزله ويسمى الحدث المعلوم غايطا باسم ما كان يفعل فيه لان الرجل من العرب كان اذا اراد الحاجة قصد الغايط ولذلك قال تعالى او جاء احد منكم من الغايط ٣ الغسل هنا يختلف باختلاف الخارج وذلك لانه اما ان يتعدى المحل اولا فان كان الاول تعين الماء فيه ولا يجزي غيره لما قام الدليل من انحصار المطهر في الماء خرج منه ما خرج فيبقى الباقي على اصله وان كان الثاني تخير بينه وبين ثلثة احجار اما بالفعل او بالقوة وما شابهها وهو كل جسم جامد طاهر خشن غير محترم ولا مطعوم ولا عظم ولا روث ٤ يجب في الماء الاجتهاد بازالة العين والاثر اي اللون لانه عرض لا تقوم بنفسه فلابد له

نوع الاستنجاء

التخفض

باعتبار

منحج

بلزم

من محل جوهري يقوم به اذ الانتقال على الاعراض محال فوجود اللون دليل على وجود العين فيجب ازالته ولا يجب ازالة الرايحة لانها قد تحصل بكيف الهواء فوجودها لا يستلزم وجود العين واما الاحجار وشبهها فلا يجب فيها ازالة الاثر لعسره ٥ لو استعمل الحجر الممنوع من استعماله فان كان لنجاسته فلا يجزي بل يجب تطهير المحل بالماء سواء كان نجسا بالغايط او بغيره وان كان لا لنجاسته فان لم تزل العين معه فلا بد من غيره لازالتها وان زالت العين معه فالاصح الاجزاء لعدم استلزام النهي الفساد في غير العبادة وهذا ليس عبادة ولا اشترط فيه النية وقال الشيخ بعدم الاجزاء وليس بشيء **قوله** والفروض سبعة النية مقارنة لغسل الوجه تنقيح البحث هنا بفوايد ١ المراد بقولنا النية واجبة في الوضوء يعني الشرط اي لا يقع ولا يصح بدونها وسيأتي دليله ٢ النية لغة قال الجوهري نويت نية ونواة اي عزمت على كذا عزما وعزما بالضم وعزيمة وعزيما اذا اردت فعله وقطعت عليه واصطلاحا اما عند المتكلمين فارادة من الفاعل للفعل مقارنة له وزاد بعضهم قيد الحدوث فقال ارادة حادثة ليخرج ارادة الله تعالى فانه لا يصدق على ارادته تعالى انها نية حقيقة اذ لا يقال نوى الله ولا حاجة الى ذلك اما اولا فلظهور خروج ارادته تعالى بقيد المقارنة لان ارادة الله تعالى ليست مقارنة للفعل عند المتكلم اما عند القائل بقدمها فظاهر واما القائل بحدوثها كالسيد المرتضى رحمه الله فيقول لا يصدق على ارادة الله تعالى انها نية بالاجماع وفرقوا بين النية والعزم ان العزم لا بد ان يكون مسبوقا بتردد بخلاف النية فانه لا يشترط فيها ذلك فظهر حينئذ ان الارادة اما بعد تردد فذلك العزم او لا بعد تردد فاما مقارنة للفعل فنية او متقدمة فكل ارادة بقول مطلق واما عند الفقهاء فهي ارادة مقارنة للفعل على الوجه المطلوب شرعا وقلنا المطلوب ولم نقل المامور ليشمل الواجب والندب فان الامر عند المحققين للوجوب فالمامور لا يكون الا واجبا وعرفها بعضهم في الشرايع بانها ارادة تفعل بالقلب واورد عليه العلامة لزوم التكرار فان الارادة لا تكون الا بالقلب واجيب بانه احتراز عن اللغوية او عن ارادته تعالى او اشارة الى انها ليست باللسان وينبه على مقدمتي دليلها بانها ارادة وكل ارادة فانها تفعل بالقلب ٣ لا خلاف في اشتراطها في الترابية اما المائية فلم يوجبها ابو حنيفة فيها لان الماء مطهر بنفسه فلا حاجة معه الى النية وبسط في المطولات واتفق اصحابنا على اشتراطها في الثلثة وان لم يوجد لهم نص صريح بذلك واستدل على وجوبها في الوضوء بانها عمل وكل عمل لا بد له من نية اما الصغرى فظاهر والاستدلال بانه نور وكل نور عمل اما الصغرى فلقوله عليه السلام الوضوء على الوضوء نور على نور واما الكبرى فلقوله تعالى نورهم يسعى بين ايديهم اي عملهم منظور فيه اذ النور هنا مجاز مع منع كلية الكبرى ان اريد الحقيقة فالاولى ما قلناه واما الكبرى فلوجوه ١ ان حصول الفعل مشروط بالارادة لتساوي نسبة القدرة الى الفعل والترك فلا بد من مخصص وهو الارادة ٢ لطمة اليتيم ظلما او تاديبا واحدة والمميز بينهما

وعرفت

بفعل

ليس الا النية لان نفس صدور الفعل لا يوجب الطاعة لانه اعم لوجوده في صورة الرياء ولا دلالة للعام على الخاص
قوله عم انما الاعمال بالنيات وانما للحصر وكذا قوله عليه السلم وانما لكل امرئ ما نوى عم اختلف في كيفيتها فقال
الشيخ نية القربة كافية فيقول اتوضأ قربة الى الله لقوله وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين وهو معنى القربة
فالزايد ان كان اخلاصا كان تقريرا او تاكيدا لا زيادة وان لم يكن اخلاصا كان مباينا فيكون نسخا اجيب
بان الزايد غير اخلاص فلا يكون منافيا وقال الصلاح لا بد مع القربة من الوجوب او الندب لان النية ارادة
الفعل على الوجه المطلوب ووجه الفعل هو الوجوب والندب وقال المرتضى لا بد مع ذلك من ذكر الاستباحة
لقوله تع اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم اي لاجلها لانه المتعارف من قولهم اذا لقيت العدو فخذ سلاحك
واذا لقيت الامير فخذ اهبتك اي لاجل لقائهما فلا بد من ارادة انه للصلوة وهو المعنى بالاستباحة وايضا
ليتميز عن وضوء ليس كذلك كوضوء الجلوس وقال التقي لا بد مع ذلك من رفع الحدث اذا لم يكن دايم الحدث
ليتميز عما ليس برافع كوضوء السلس وشبهه وقال العلامة يكفي احد الامرين اما رفع الحدث اذا لم يمكن او الاستباحة
للتلازم بينهما وقصد الملزوم قصد اللازم وتظهر الفايدة في المجدد اذا تبين ترك عضو من الاول فانه يجزي
عند الشيخ وعند المرتضى والتقي والعلامة لا يجزي وفي نية الوجوب وقت الندب او بالعكس وفي وضوء الحج
في اثناء المندوبة فانه يصح مثل ذلك عند الشيخ دون غيره قوله ويجوز تقديمها عند غسل اليدين الى اخره
للنية ثلاثة محال ا موسع مقدم كما اشار اليه المصنف اما التوسعة فلجواز التأخير واما التقديم فلانه عند
غسل اليدين المستحب وانما يكون مستحبا اذا كان عقيب النوم او البول او الغايط او الجنابة واراد الوضوء
او الغسل من ماء قليل في اناء يغترف فيه بيده فان الغسل ح يستحب قبل ادخالها الاناء ٢ موسع مطلق
وهو عند المضمضة والاستنشاق ولم يذكره احد من المتقدمين توقف فيه صاحب البشرى وجزم العلامة
في تذكرته وتابعه المتأخرون ٣ مضيق مطلق وهو عند غسل الوجه قوله واستدامة حكمها حتى الفراغ فسر
الفقهاء الاستدامة في النيات بامر عدمي وهو ان لا ياتي المكلف بامر يبطل اما قلبي كان ينوي ما ينافي
ذلك الوجه الذي نواه او بدني كنية فعل يبطل وانما فعلوا ذلك لوجوه ا ان استدامة غير النية عسر وح
فيكون منفيا للاية ٢ انه بناء على اصالة البقاء حكم النية وان الباقي مستغن عن المؤثر عند المتكلمين ٣
ان النية فعل قلبي وضده الافعال القلبية يجب ان يكون قلبيا لا من افعال الجوارح فالمنافي للنية نية
اخرى ينافيها وهذا ماخوذ من قول المتكلمين حيث قالوا الضد الذي يجب ان يكون من جنس ضده فالارادة ضد
الارادة الضد ح قوله وغسل الوجه هذا هو الواجب الثاني من واجبات الوضوء فاعلم ان المراد بالوجه هو
من مبدأ التسطيح الى محادر شعر الذقن طولا لان ميل الراس الى التدوير ومن اول الجبهة باخذ

في التسطيح ويقع به المواجهة فاما النزعتان وهما البياضان المكتنفان للناصية اعلى الجبينين فخارجتان عنه
لانهما في سمت الناصية وبين جميعها في حد التدوير وكذا مخرج موضع الصلع لانه فوق ابتداء التسطيح
ويخرج الصدغان وهما جانبا الاذن متصلان بالعذارين من فوق الاذنين ولا عبرة بالاغم فيدخل في
حد الغسل موضع الغم لانه في تسطيح الجبهة واما حده عرضا فما دارت عليه الابهام والوسطى والعذار والبياض المتخلل
بينه وبين الاذن خارجان عن حد الوجه لخروجهما عن المواجهة قوله ولا تخليلهما قال ابن الجنيد اذا خرجت اللحية ولم تكثف
فعلى المتوضي الغسل حتى يصل الماء الى البشرة لانها لم تستتر واختار العلامة في التذكرة وجوب تخليل الشعر الخفيف
سواء كان الغالب فيه الخفة والكثافة نادرة كما عدا اللحية او لا كاللحية واوجب غسل الشعر الساتر ومنبته معا
لان غسل احدهما لا يجزي عن الاخرى والحق ان حكم الاول حق والثاني لا لان الوجه اسم لما يقع به المواجهة ولو
هنا تحت الخفيف وظاهر الكثيف لا منبته قوله وغسل اليدين مع المرفقين اتفق الناس على انه يجب ادخال
المرفقين في الغسل ثم اختلفوا في طريق وجوبه فقيل طريقه قوله تع وايديكم الى المرافق والى هنا بمعنى مع لقوله تع انصاري
الى الله اي مع الله وقوله ولا تاكلوا اموالهم الى اموالكم فعلى هذا يجب غسلهما بالاصالة وقيل طريقه توقف الواجب
عليه وبيانه ان الى بمعنى الغاية كقوله تع واتموا الصيام الى الليل والغاية تقتضي مخالفة ما بعدها لما قبلها اذا
كان منفصلا بمفصل محسوس واما اذا لا فلا فيكون وجوب الغاية بالتبعية كما في هذه الصورة فانه يجب غسل اليد
مطلقا وهو متوقف على غسل المرفق لانه عبارة عن الحد المشترك بين اخر الزند وابتداء الساعد والحد
المشترك في المقادير المتصلة لا يتميز بمفصل محسوس فلذلك توقف غسل اليدين على غسل المرفق ويجب
لان ما يتوقف عليه الواجب المطلق فهو واجب ويظهر الفايدة فيما اذا قطعت اليدين من المرفق وبقي راس
الساعد فعلى الاول يجب غسله لانه وجب مع اليدين من غير تلازم وعلى الثاني لا يجب لانه وجب تبعا لغسل اليد
واذا سقط الاصل سقط التابع قوله ولو نكس فقولان اشبههما انه لا يجزي قال الشيخ واكثر الاصحاب
بعدم الاجزاء مع النكس في الوجه واليدين وهو احد قولي المرتضى لرواية زرارة عن ق عم في حكاية وضوء رسول الله
فلم ينكس وفعله حجة وهو ايضا بيان المجمل الواجب فيكون واجبا ولقول النبي صلعم وقد كمل الطهور وضوء هذا
وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به اي بمثله ووجه الدلالة انه لا يجوز ان يكون قد نكس في غسل العضوين
والا لكان النكس واجبا ويكون غيره غير مقبول ولا قايل به فتعين خلافه وهو المطلوب وقال المرتضى في
المصباح بكراهة النكس واختاره ابن ادريس ولا دلالة في وايديكم الى المرافق على واحد من القولين لانها
اما بمعنى مع وعدم الدلالة ح ظاهر او بمعنى الغاية وهي قد تكون للغسل وقد تكون للمغسول وح يحتمل ارادة
الثاني فيكون مجملا يحتاج الى بيانه قوله واقل الغسل ما يحصل به مسماه ولو دهنا اقل الغسل ان يجري جزء

من الماء على جزئين من البشرة اما بنفسه او بالجزء المكلف له وهو المخصّ بالدهن واكثره ما يحصل بالاصابع
فالمكلف مخير بينهما **قوله** ومسح مقدم الرأس المسح على الرأس واجب بنص الكتاب وهنا مسائل آ
هل يستوعب المسح الرأس ام لا قال المالكي نعم لان الباء للالصاق والرأس حقيقة في الكل واللفظ اذا
اطلق يحمل على حقيقته قلنا الباء للتبعيض لان هذا الفعل يتعدى بنفسه والفعل اذا تعدى بنفسه ودخلت
الباء عليه افادت التبعيض لما تقرر في الاصول ب هل يتعين موضعه قال الشافعي لا لكن الافضل المقدم وعندنا
يتعين المقدم وجوبا لفعل النبي صلى الله عليه وآله كما حكاه الصادق عليه السلام لما سئل عن الوضوء فدعا بطشت وابريق وقال
هكذا وضوء رسول الله صلى الله عليه وآله وهو واقع في بيان الواجب فيكون واجبا ج هل يتقدر بقدر ام لا قال ابو حنيفة
يتقدر بالربع وقال الشيخ في يه وابن بابويه يجب قدر ثلاث اصابع وقال باقي الاصحاب ما يصدق عليه
الاسم لان لفظ الشارع يحمل على الحقيقة الشرعية فان تعذرت فالعرفية فان تعذرت فاللغوية والاولى
والاخيرة منتفيان فتعينت العرفية وكل مطلق يختلف في الافراد يحمل على اقله ولقوله عليه السلام اذا مسحت
بشيء من رأسك او بشيء من قدميك ما بين كعبيك الى اطراف الاصابع فقد اجزأك د هل يجزي
غيره عنه عندنا لا وعند الجمهور يجزي الغسل عنه ه الممسوح به عندنا بقية نداوة الوضوء وعند
الجمهور بماء مستأنف و ما يمسح عليه عندنا البشرة او الشعر المختص وعند بعض الجمهور يجوز على الحائل
كالعمامة لقوله فامسحوا برؤسكم ز هل يجوز المسح مستقبلا قال الشيخ في ف تجزيه وهو ظاهر كلامه
في يه وقال في ط والمرتضى وابن ادريس والمصنف يكره وهو الحق لصدق الامتثال ولاصالة عدم التحريم ولقوله ص
لا بأس بمسح الوضوء مقبلا ومدبرا **قوله** ومسح الرجلين الى الكعبين وهما قبتا القدم اما وجوب
المسح الى الكعبين فباجماع علماء اهل البيت وبنص الكتاب في قوله وارجلكم الى الكعبين بالجر
عطفا على رؤسكم وقراءة النصب عطفا على المحل كقول الشاعر معاوي اننا بشر فاسجح فلسنا
بالجبال ولا الحديدا وقولهم انها معطوفة على ايديكم وقراءة الجر بالمجاورة ضعيف لان العطف
على الاقرب اولى واعراب المجاورة ضعيف خصوصا ولم يرد مع الواو والتمثيل قال الزمخشري مشروط بعدم اللبس كما
قلنا جحر ضب خرب فانه لا لبس ان الخرب صفة الجحر لا الضب وقال بقولنا من الصحابة عبد الله بن
عباس ومن الفقهاء ابو العالية والشعبي والجبائي وابن جرير خير من بين المسح والغسل واما
تفسير الكعبين فقال اصحابنا انهما قبتا القدم كما حكاه المصنف وقال محمد بن الحسن الشيباني
واحتجوا بقوله الى الكعبين فانه يدل على ان في الرجل كعبين ولو اراد ملتقى الساق والقدم لقال
الى الكعاب اذ لكل قدم كعبان فيكون اربعة وهو ايضا مأخوذ من كعب ثدي المرأة اي ارتفع وهو ب

بالاشتقاق وقال اكثر الجمهور واختاره العلامة انهما عظما الساقين لانها مسألة لغوية يقلد فيها اهل اللغة
قال الجوهري الكعب هو العظم الناشز عند ملتقى الساق والقدم ونقل عن الاصمعي كان ينكر على من يقول انه في ظهر
القدم وهنا فوائد آ انه لا يشترط استيعابهما بالمسح بل يكفي ولو برأس الخنصر ب لا يشترط اتصال الخطاب في المسح
مسح ثم قطع ثم مسح من محاذيه كفى ج لو كان بمحل المسح رطوبة لم يجز المسح حتى تزول الرطوبة الا ان يكون رطوبة
المسح اغلب وقال ابن ادريس يجوز مطلقا والحق ما قلناه حذرا من المسح بماء جديد د يجب كون المسح باليد
في الموضعين اعني الرأس والرجلين ولو بيد واحدة ه يجوز المسح مقبلا ومدبرا كما تقدم والحق ان الغاية
للممسوح لا للمسح **قوله** والترتيب يبدأ بالوجه الى آخره الواو وان لم تقتض الترتيب لكنه لا يقتضي عدمه فيكون
الآية مجملة والوضوء البياني منه عليه السلام حصل فيه الترتيب اجماعا فيكون واجبا والا لوجب خلافه وكون الرجلين
لا ترتيب فيهما اي في الاجزاء اما على جهة الفضل والكمال فاليمنى قبل اليسرى لنص الاصحاب عليه ولقوله عليه السلام ان الله
يحب التيامن وانما قلنا بالاجزاء في عدم الترتيب لقوله وارجلكم فجمع بينهما ولا يلزم مثله في اليدين
لان الاخبار اوجبت الترتيب فيهما دون الرجلين هذا مع ان سلار وابن عقيل وابن الجنيد وابن بابويه ذهبوا
الى وجوب الترتيب فيهما **قوله** والموالاة وهي واجبة باجماع علمائنا واختلف في تفسيرها فقال الشيخ هي
المتابعة لقوله عليه السلام اتبع وضوءك بعضه بعضا ولان النبي صلى الله عليه وآله والى بين افعاله فيكون المتابعة واجبة وقال في
ل ان لا يؤخر بقدر ما يجف ما تقدم وقال العلامة مرة بالاول في حال الاختيار وبالثاني في الاضطرار واتفق
الكل على انه لو لم يجف ما تقدم لم يبطل وضوءه بل فائدة الخلاف تظهر في الاثم وعدمه فانه على الاول يأثم بالتأخير
وعلى الثاني لا يأثم وعلى القول الثالث انه بالتأخير مضطرا لا يعد مخصرا بل هو بدل اضطراري كخصال الكفارة
المرتبة وعلى القول الاول بعد رخصة **قوله** والثانية سنة والثالثة بدعة قال الشيخ وابن ادريس الثالثة محرمة
لانها ليست من الوضوء والا لاستحبت فيمنع من الموالاة الواجبة ولقوله عليه السلام الثالث بدعة والمحدث
ويجوزها ابن الجنيد والمفيد وابن ابي عقيل ولقوله عليه السلام الوضوء مثنى مثنى ومن زاد لم يؤجر والاقوى الاول
لعدم دليل الشرع وحينئذ فيكون ادخالا في الدين ما ليس منه فهو رد **قوله** ولا تكرار في المسح اي ليس ذلك مستحبا
فيه كما في الغسل مرتين ويحتمل ان يريد النهي اي لا يجوز واليه ذهب ابن ادريس لعدم دليل الشرع فيكون
بدعة وعلى التقديرين لو كرر لم تبطل وضوءه **قوله** ومن دام به السلس يصلي كذلك وقيل يتوضأ لكل صلاة وهو
حسن الاول للشيخ في ط لاصالة البراءة وحملا على المستحاضة قياس والثاني قوله في ف وهو الاولى لقوله
اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا وجوهكم وهو عام في كل قيام خرج منه المتطهر بالدليل فيبقى الباقي على عمومه ولان
العلة الحاصلة في المستحاضة حاصلة هنا وبراءة الذمة معارضة بالاحتياط **قوله** وكذا المبطون ويتوضأ

الحدث في الصلوة توضأ وبنى هكذا دلت رواية ابن مسلم عن الباقر عليه السلام وقال العلامة الوجه ان عذره ان كان دائما
لا ينقطع فانه يبني على صلوته من غير ان يجدد وضوءا كصاحب السلس وان كان متمكنا من التحفظ قدر زمان
الصلوة فانه يتطهر ويستأنف اما الاول فلانه لو نقض الطهارة لابطل الصلوة لان من شرط صحة الصلوة
صحة الطهارة واما الثاني فلتمكنه من فعل الصلوة كملا بطهارة صحيحة وفيه نظر اذ يلزم اطراح الرواية
المذكورة من غير معارض مع صحتها فالاولى ح تقدير قسم ثالث تحمل الرواية عليه وهو ان لا يدوم عذره
وينقطع زمانا لا يسع الصلوة فان تكليفه حينئذ اما الوضوء والاستئناف وهو باطل لان تكليفه بالكون
على الطهارة في مجموع الصلوة باطل لان الفرض ان زمان الانقطاع لا يسع الصلوة فلا يجب الاستئناف او
تكليفه بالاستمرار من غير وضوء وهو باطل ايضا لان الطهارة شرط صحتها وعدم الشرط ملزوم لعدم المشروط
وسقوط التكليف بالشرط بالنسبة الى المجموع لا يقتضي سقوطه بالنسبة الى بعضها لان المجموع اخص من البعض
وسقوط الخاص لا يستلزم سقوط العام واذا بطل هذان القسمان تعين الوضوء والبناء كما هو مدلول
الرواية فيحمل عليه وقوله لو نقض الطهارة لابطل الصلوة قلنا انما يتم اذا وسع الزمان او مطلقا لكن
الاول ليس محل النزاع والثاني يلزم منه البطلان مع استمرار العذر قوله او تيقنهما وجهل المتأخر تطهر
للاصحاب في تحقيق هذه المسألة اقوال أ قول الاكثر وهو انه يعيد الطهارة لانه يجوز كون الحدث متأخرا
فيبطل الصلوة ويجوز العكس فلا تبطل ح فالصلوة مترددة بين الصحة والبطلان لكنها ثابتة في الذمة
يقينا فلا يبرأ الا بتيقن حصول الشرط فيجب الطهارة ب قول المص في المعتبر بعدم تردده في قول الاصحاب ان
ينظر الى حاله قبل تصادم الاحتمالين فان كان محدثا بنى على الطهارة لانه تيقن انتقاله عن تلك الحال الى الطهارة
ولم يعلم تجدد الانتقاض فصار متيقنا للطهارة وشاكا في الحدث فيبني على الطهارة وان كان قبل تصادم الاحتمالين
متطهرا بنى على الحدث لعين ما ذكرناه من التنزيل ج قول العلامة وله فيه تقريران أ في لف اذا تيقن عند الزوال
انه نقض طهارة وتوضأ عن حدث وشك في السابق فانه يستصحب حال السابق على الزوال فان كان في
تلك الحال متطهرا فهو على طهارة لانه تيقن انه نقض تلك الطهارة ثم توضأ ولا يمكن ان يتوضأ
عن حدث مع بقاء تلك الطهارة ونقض الطهارة الثانية مشكوك فيه فلا يزول عن اليقين بالشك
وان كان قبل الزوال محدثا فهو الآن محدث لانه تيقن انه انتقل عن الطهارة ثم نقضها والطهارة
بعد نقضها مشكوك فيها قيل عليه يمكن تعقب الطهارة الطهارة كما في التجديد وتعقب الحدث الحدث فيقيدها
في عدم كونهما متحدين متعاقبين وحكم باستصحاب السابق ب انه اذا حصل له هذا الشك
فلا يخلو اما ان يعلم حاله في الزمان المتقدم على زمان الشك او لا يعلم فان كان الاول فان كان متطهرا

فهو الان متطهر ايضا فيبني على الطهارة وان كان محدثا فهو الآن كذلك فيتطهر وبيان ذلك ان يقول الثقة براءة
صدر منه طهارة وحدث متعاقبان اي الطهارة رافعة للحدث والحدث رافع للطهارة ومتحدان اي الطهارة
واحدة والحدث واحد فان كان قبل الزوال مثلا متطهرا فهو الآن متطهر لان السابق ح لا يجوز ان يكون
الطهارة والا لكان طهارة عقيب طهارة وهو باطل لما قلناه فيكون السابق الحدث فيكون الطهارة
بعده فيكون متطهرا وان كان قبل الزوال محدثا فهو الآن محدث لان السابق لا يكون الحدث والا لكان
حدثا بعد حدث وهو خلاف الفرض فيكون السابق الطهارة فيكون الحدث بعدها فيكون محدثا وان
كان الثاني تطهر ايضا لاحتمال انه قد كان محدثا فالطهارة بعده ح والحدث بعدها فيتطهر قوله
وفي مس كتابة المصحف قولان اصحهما التحريم قال في المبسوط يكره وبه قال ابن البراج وابن ادريس وقال
في الخلاف يحرم وهو اقرب لقوله تعالى لا يمسه الا المطهرون والمراد النهي لا الخبر والا لزم الكذب لحصول مسه
ضرورة فانه تمسه غير المتطهر ولقول الصادق ع لولده اسمعيل اقرأ المصحف فقال اني لست على وضوء فقال
لا تمس الكتابة ومس الورق واقرأه قوله واما الغسل الى الجزء الواجب من الغسل ستة بحسب الاختلاف
وواحد مختلف فيه وهو غسل مس الميت وسيأتي بيانه تم اولها غسل الجنابة وهو في اللغة البعد ومنه قوله تعالى
والجار الجنب وقول الشاعر اتانا حريث زائرا عن جنابة وكان حريث عن عطائي جامدا وسمي الجنب
جنبا لبعده عن احكام الطاهرين ويقال اجنب الرجل وجنب ويجنب واجتنب من الجنابة ذكره الفراء
وقال الجوهري والحريري لا يقال اجتنب لانه معناه اصابته ريح الجنوب فاما من الجنابة فيقال اجنب وجوز
ابو حاتم السجستاني فيه جنب قوله الذي يغتسل به احترازا من المشترك فانه لا يجب على احد لان كلا منهما
متيقن الطهارة شاك في الحدث ومع ذلك لا وجوب كما تقدم نعم لا يصح منهما فعل ما يشترط فيه الطهارة
معا ومع اغتسال المنفرد يعيد كل صلوة لا يحتمل سبقها قوله وان اكسل المخالط اهله ولم ينزل قوله
وكذا في دبر المرأة على الاشبه قال السيد المرتضى وابن ادريس والمص والعلامة بالوجوب وهو قول الشيخ في
ط لوجوه أ قوله تعالى او لامستم النساء والملامسة وان كانت لغة المس باليد لكنها يكنى بها عن الجماع
بشهادة الجوهري وهو قول علي ع وابن عباس والجماع صادق على الوطي في الدبر واذا كان مطلق الجماع موجبا
للتيمم كان موجبا للغسل لعدم الفرق اجماعا ب كلما وجب على الواطي الحد وجب عليه الغسل لكن
المقدم حق اجماعا فكذا التالي وبيان الشرطية ان الصحابة لما اختلفوا في وجوب الغسل بالتقاء الختانين
من غير انزال واحتجت الانصار بقولهم انما الماء من الماء انكر عليهم علي عليه السلام بقوله اتوجبون عليه الرجم
والحد ولا توجبون صاعا من ماء فرجعوا اليه ج قول الصادق ع اذا ادخل فقد وجب الغسل والمهر والرجم

والادخال صادق في الدبر وقال ابن بابويه والشيخ في يه لا يجب لقوله عليه السلام حين سئل عن الرجل يصيب المرأة
فيما دون الفرج عليها غسل ان هو انزل ولم تنزل هي قال ليس عليها غسل وان لم ينزل هو فليس عليه غسل
والجواب ان الدبر يسمى فرجا ايضا لغة لانه من الانفراج وهو حاصل فيه وعرفا لقوله تعالى والذين هم لفروجهم
حافظون يريد ذكر الرجال بعد الانفراج قوله وفي وجوب الغسل بوطي الغلام تردد وجزم علم الهدى
بالوجوب منشأ التردد من اصالة البراءة من وجوب غسل وعدم نص صريح فيه ومن وجود المعنى الموجب
في دبر المرأة ولا فرق بينهما الا الانوثية ولا مدخل لها في العلية فوجب الاشتراك والسيد رحمه الله جزم بالوجوب
وتمسك بالاجماع المركب وتقريره ان كل من قال بوجوب الغسل في دبر المرأة قال بوجوبه في دبر الغلام وكل
من لم يقل بوجوبه هناك لم يقل بوجوبه هنا فلو قلنا بوجوبه هناك ولم نقل بوجوبه هنا كان خرقا للاجماع
وامثال هذه المسئلة كثيرة منها العمة والخالة لما اختلفت الامة في توريثهما فمنهم من ورثهما معا ومنهم من
منعهما معا فلو قلنا بتوريث احديهما دون الاخرى كان خرقا للاجماع قال المص لم يثبت عندي ان كل من قال
بالوجوب هناك قال بالوجوب هنا والاقوى قول المرتضى وهو اختيار العلامة لما قلنا من تعليل الوجوب
بالحد والرجم بل هنا ابلغ قوله ومسنونه سبعة الاستبراء قال الشيخ وجماعة بوجوبه واستحسنه السيد
وابن ادريس والمص والعلامة لقضية الاصل وعدم تصريح الروايات بوجوبه بل باعادة الغسل لو رأى
بللا ولم يستبرء والاول احوط وعلى القولين انما هو للمنزل لا للمولج من غير انزال قوله ومس كتابة القران
ودخول المساجد اطبق الاصحاب على تحريمهما وكره القاضي الاول وسلار الثاني قوله ووضع شيء فيها
على الاظهر لم يعرف فيه مخالفا سوى سلار فانه قال بالكراهية والحق التحريم لقوله عليه السلام حين سئل عن الجنب والحائض
يتناولان من المسجد المتاع يكون فيه قال نعم ولكن لا يضعان في المسجد شيئا قوله ولو احدث في
اثناء غسله ففيه اقوال الى اخره آ قول المرتضى والمختار المص يتم الغسل ويتوضأ لان الحدث الاصغر موجب
للوضوء وليس موجبا للغسل ولا لبعضه فيسقط الاعادة ولا يسقط الحدث بما بقي من الغسل
بل بمجموع الغسل ولم يحصل وفيه نظر لان المدعى ان ذلك الحدث ناقض لما تقدم عليه اذ لو لم يكن
ناقضا لم يحتج الى الوضوء فيما بعد لان غسل الجنابة مغن عنه ان قلت انما يغني عنه على تقدير عدم
تجدد سبب الوضوء قلت فيكون تاثير الغسل مشروطا بعدم تجدد الحدث والاجماع على انه مؤثر
وحده مطلقا على انه يلزم التحكم لانه اذا كان انما يؤثر بالشرط المذكور فاي فرق بين خصوص الحدث
قبل او في الاثناء ٣ قول ابن البراج وابن ادريس انه يتم ولا شيء عليه ووجه هذا القول اتفاق اكثر
الفقهاء على ان وجود الحدث الاكبر مانع من تاثير الحدث الاصغر في ايجاب الوضوء والجنابة موجودة

بما

عه

بعد غسل راسه وهي مانعة من تاثير الحدث الاصغر في الجنابة ولو سلمنا ان لغسل الراس تاثيرا ناقصا فالجنابة
مؤثر تام والناقص لا يعارض التام وفيه نظر لان قولهم الحدث الاصغر لا حكم له مع الاكبر ان ارادوا به
ان غسل الجنابة يجزي عن الوضوء فهو مسلم لكن على تقدير الاتيان بالغسل كاملا واما على تقدير ان ياتي ببعضه
فهو محل النزاع ويلزم انه اذا بقي من الجانب الايسر فقط لم يصبها الماء ثم احدث ان يجزي بغسلها عن الوضوء
٣ قول ابن بابويه والشيخ والعلامة انه يستانف ووجه هذا القول موقوف على مقدمة تقريرها ان جزء المؤثر
التام له تاثير ناقص ومانع السبب الناقص ويبطل السبب التام يبطل السبب الناقص اذا تقرر هذا
فنقول اذا احدث بعد غسل راسه وغسل الراس له تاثير ناقص وقد بطل تاثيره وكلما لم يؤثر الجزء
تاثيرا ناقصا لم يؤثر الكل لانه عكس قولنا كلما اثر الكل اثر الجزء ولعدم المؤثر في رفع الحدث اما الباقي
من الافعال او المجموع والاول يلزم منه كون بعض السبب التام سببا تاما وهو محال والثاني غير متحقق
اذ المجموع قد انتفى وفيه نظر ايضا لان مبنى هذا الوجه على ان الحدث الاصغر ناقض للطهارة الكبرى ومبطل
لها وهو ممنوع بل هو موجب للطهارة الصغرى وبينهما فرق على انا نقول لو كان ناقضا للكبرى لكان اذا
احدث بعد الفراغ من الغسل يصير جنبا لانتقاض غسله والاولى اعادة الغسل لانه احوط وابرأ للذمة
وهنا فوايد آ يمكن انسحاب الاقوال الثلثة لو حصل حدث في اثناء غسل الحيض او غيره من الاغسال واختار
العلامة هنا في نهاية الاجتزاء بالوضوء ٢ لو حصل بعد كمال الغسل قبل الوضوء امكن ايضا انسحاب الاقوال الا ان
الوضوء جزء واستضعفه الشهيد لمنع بقاء الحدث بعد الغسل وحكم الشارع بوجوب الوضوء لا بد له علة
والاحوط فيه ايضا الاعادة ٣ لا كلام لو حصل بعد الوضوء المقدم قبل الغسل انه يعيد الوضوء قوله ويجزي
غسل الجنابة عن الوضوء وفي غيره تردد والاظهر انه لا يجزي اما اجزاء غسل الجنابة عن الوضوء فباتفاق الاصحاب
ولقوله تعالى وان كنتم جنبا فاطهروا اما ان يريد به الوضوء وحده وهو باطل اتفاقا ولان التفصيل قاطع
الشركة او الغسل والوضوء وهو باطل بالاجماع الا من شذ فبقي الا الغسل وحده وهو المطلوب ثم قوله
في موضع اخر لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون ولا جنبا الا عابري سبيل حتى تغتسلوا
ههنا وحتى هنا للغاية فقد جعل غاية المنع الاغتسال فيجب ان لا يمنع بعده لوجوب مخالفة ما بعد
الغاية لما قبلها وايضا لو توقف على الوضوء لزم اقامة ما ليس بغاية غاية واما ما عداه من الاغسال
فقد تردد المص لتعارض الروايات واختلاف الاصحاب فان السيد وابن الجنيد ذهبا الى ان كل غسل
كاف عن الوضوء وقال الشيخان وابن ادريس وابن بابويه انه لا بد من الوضوء وجوب الوضوء لان كل
واحد من السببين سبب مستقل في ايجاب الطهارة ولا منافاة بينهما فيجب حصول اثرهما تركا العمل بهما

مانع السبب التام

في غسل الجنابة للاجماع فبقي الباقي قوله الثاني غسل الحيض الحيض لغة السيل يقال حاض الوادي اي سال
واصطلاحا عرفه الفقهاء بتعريفين أ معنوي وهو تعريف المص وجماعة بانه الدم الذي له تعلق بانقضاء العدة
ولقليله حد فقوله الدم جنس شامل للدماء كلها وقوله له تعلق بانقضاء العدة يخرج ما عدا ذلك من الدماء
وقوله ولقليله حد يخرج النفاس فقد ظهر من هذا ان للحيض خاصتين مطلقتين الاولى ان له تعلقا
بانقضاء العدة لان على قول من يفسر الاقراء بالاطهار يكون الحيض علامة على انقضاء العدة لان مضي القرء
طهر بعد البلوغ ينتهي بالحيض وقيل طهر بين حيضتين فيكون ابتداء الحيض الاخير علامة على انقضاء القرء
وعلى قول من يجعل القرء هو الحيض يكون تعلقه بانقضاء العدة تعلق السببية فانه يكون سببا لانقضائها
فقوله له تعلق يشمل القولين الثانية ان لقليله حدا لان دم الحدث اما ان لا يكون له حد بحسب الزمان
قلة وكثرة وهو دم الاستحاضة او له حد بحسبه قلة وكثرة وهو الحيض او كثرة لا غير وهو النفاس او قلة
لا غير ولم يوجد شرعا فقد ظهر اشتراك الحيض والنفاس في الحد بحسب الكثرة واختصاص الحيض بحد القلة
فالخاصة الثانية دائمة الثبوت له وشاملة لكل انواعه والاولى ليست دائمة الثبوت ولا شاملة لكل انواعه
ب حسي اي يكون غايته ادراكا حسيا وهو الدم الاسود الغليظ الحار الذي يخرج بحرقة وحرارة ووجه قوله ثم
مع بلوغ المراة وعدم ياسها الحكم في ترتيبه الولد فان حملت صرفه الله الى تغذيته فاذا وضعت كساه صورة اللبن
ليتغذى به مدة رضاعه فاذا فصل بقي متغيرا في الرحم فيخرج في اوقات مقدرة بحسب قوة الحرارة وضعفها ولذلك
قد يفصل عن التغذيتين فيخرج احيانا حال تربيتها وفائدة هذا التعريف يشمل العوام والنساء فيكون انفع في الاستعمال
بخلاف الاول فانه تعريف المتفقه قوله وهل يجتمع مع الحمل فيه روايات اشهرها انها لا تجتمع الضمير
في قوله فيه يعود الى مصدر يجتمع اي في اجتماع الحيض روايات نظيره قوله تعالى اعدلوا هو اقرب للتقوى اي العدل
اقرب واما الروايات أ رواية السكوني عن جعفر عن ابيه قال قال النبي ص ما جعل الله حيض مع حبل
وعمل بها المفيد وابن الجنيد ب رواية الحسن بن نعيم الصحاف عن ص ع ان رات في زمان حيضها فهو حيض
والا فلا وعمل بها الشيخ في يب وهي حسنة ووافقه المص ج رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ظ ع في الحبلى
ترى الدم ثلاثة ايام او اربعة تتصل ثم تمسك عن الصلوة وفي معناها رواية ابن مسلم عن احدهما وافتى بذلك
ابنا بابويه والمرتضى واختاره العلامة في قواعده والشهيد في دروسه وهو اولى لضعف السكوني واعلم ان الشيخ
قال في ف وط ان الخلاف انما هو قبل استبانة الحمل واما بعد استبانته فباجماع الفرقة انها لا تحيض فعلى
هذا قال بعض الفضلاء كان على المص ان يقيد بما قبل الاستبانة وعلى ما قلنا من امكان الاجتماع لا يرد ذلك
وروى الشيخ بناء على الغالب الا اذا ما قوله ولو كمل الثلاثة في جملة عشرة فقولان المروي انه حيض اتفق الاصحاب على

ان اقله ثلاثة ثم اختلفوا في اشتراط التوالي فيها فقال باشتراطه الشيخ في ل وط وابنا بابويه وابن الجنيد وابن حمزة وابن
ادريس والعلامة وهو الاجود لان الصلوة في الذمة بيقين فلا يرتفع التكليف الا بيقين ولان تقدير الحيض شرعي
ولم يثبت هنا والرواية الشاذة مرسلة وقال الشيخ في يب بعدم اشتراطه قوله ومع فقده ترجع المبتداة الى
عادة اهلها واقرانها فان لم يكن او كن مختلفات رجعت هي والمضطربة الى الروايات الضمير في فقده عائد
الى التمييز وسياتي معناه ولا خلاف في الرجوع الى الاهل ح واما الاقران ففيه ذكره الشيخ لكن بعد فقد الاهل
والمص عطفه والحلق وعلى التقديرين لا وجه له لان الاقران مظنة توافق الطبيعة والمزاج واما الاقران في السن
فلا ولذلك قال الشارع قيل او عادة ذوات اسنانها اذا قررنا هذا مع اتفاق الاهل يرجع اليهن ومع
الاختلاف فيه اقوال أ قول الشيخ في ط بتخصيص عشرة ايام ثم يجعل طهرها عشرة ايام ثم حيضها عشرة وهلم
وهكذا ب قول المرتضى تحيض في كل شهر ثلاثة ايام الى عشرة وهو رواية سماعة ج في الاول بثلاثة وفي الثاني بعشرة
قاله القاضي ولم يجعلها مخيرة د قول ابن الجنيد في كل شهر ثلاثة ايام الا انها تقضي صوم عشرة ايام في غير العشرة التي
افطرت فيها الثلاثة ايام من شهر رمضان ه قول الشيخ في يب كل شهر سبعة ايام ثم قال وروي انها تترك الصلوة
والصوم في الشهر الاول عشرة وفي الثاني ثلاثة واما الروايات فلم يذكر منها الا اثنين أ رواية يونس عن ص ع وهي
الستة او السبعة ب رواية ابن بكير عنه ايضا وهما ضعيفتان اما الاولى فلانفراد محمد بن عيسى بها عن يونس وقال
ابن بابويه ان ابن الوليد لا يعمل بما تفرد به واما الثانية فلان ابن بكير فطحي ويرد على لفظ المص اشكال وهو ولم يذكر
الا اثنين فيلزم وقوع المثنى خبرا عن الجمع وهو ركيك قوله ولا يثبت بالشهر الواحد قيل يثبت بالشهر الواحد
وهو اما المعهود وهو ما بين الهلالين او اقل الحيض واقل الطهر لقوله ع دعي الصلوة ايام اقرائك وهي ايام
الحيض وهذا الدم الذي راته يمكن ان يكون حيضا وكل دم يمكن ان يكون حيضا فهو حيض قلنا العبادة
ثابتة في ذمتها يقينا فلا تزول الا بيقين مع ان العادة مشتقة من العود فلا بد من معنى مشتق منه واقله مرتان
قوله ولو رات في ايام العادة صفرة وقبلها وبعدها بصفة الحيض وتجاوز العشرة فالترجيح للعادة وفيه قول
اخر التمييز هو انفصال دم قوي جامع لشرائط الحيض بضعيف بتجاوز مجموعها العشرة وح نقول اذا اجتمعت
العادة والتمييز فان كان الزمان واحدا فلا باس وان لم يكن مثل ان ترى الدم في ايام العادة صفرة او كدرة
وقبلها او بعدها بصفة الحيض فان لم يتجاوز العشرة فالكل حيض بلا خلاف وان تجاوز فقال الشيخ
في ل والمفيد والمرتضى ترجع الى العادة وفي ط قال ترجع الى التمييز لرواية حفص البختري عن ص ع دم
الحيض حار عبيط اسود له دفع فاذا كان للدم حرارة ودفع وسواد فلتدع الصلوة وجه الاول ان
ما يوتي خاص والخاص مقدم وهو القول المشار اليه وتردد الشيخ في ط وف والاجود وهو اختيار العلامة

لقوله عم دعي الصلوة ايام اقرائك لما سالته فاطمة بنت جحش والايام الاقراء هي ايام العادة ولقوله العادة
لانها تفيد العلم كالعلوم العادية او الظن الغالب قوله وفي المبتدأة والمضطربة تردد الاحتياط للعبادة
اولى منشا التردد من اختلاف الاصحاب قال الشيخ ره تترك الصلوة بمجرد روية الدم لعموم كل دم يمكن
ان يكون حيضا فهو حيض وهذا يمكن ان يكون حيضا والعبادة في الحيض محرمة فيجب تركها لقوله عم اجتمع
الحلال والحرام الا غلب الحرام الحلال وقال المرتضى وابن ادريس والمص والعلامة يحتاط للعبادة حتى تتيقن
الحيض لان الصلوة في الذمة بيقين فلا تبرا الا بيقين قوله ويحرم على زوجها منها موضع الدم وقال المرتضى
والديلمي والحق خلافه لقوله تعو فاعتزلوا النساء في الحيض فاما ان يكون المراد زمان الحيض وهو باطل باجماع
المسلمين او مكانه وهو المطلوب لانه القبل خاصة لاصالة الحل ولا يحرم غير القبل قوله وقضاء الصوم دون الصلوة
اما الصوم فمحل الاتفاق واما الصلوة فلا اذ يجب عليها قضاء ركعتي الطواف قال العلامة في عد قوله وهل
يجوز ان تسجد لو سمعت السجدة الاشبه نعم قاله في ط نعم وهو اختيار المص والعلامة ومراده بالجواز هنا
القدر المشترك بين الوجوب والندب فان سجود العزائم واجب وغيره مندوب ووجه ذلك قوله عم اذا
قرئ شيء من العزائم وسمعتها فاسجد وان كنت على غير وضوء وان كنت جنبا وان كانت المراة لا تصلي ولوجود
المقتضي وعدم المعارض اما المقتضي فظاهر واما عدم المعارض فلانه ليس لكونه سجودا اذ هو ليس مشروطا
بالطهارة مطلقا بل اذا كان جزءا من الصلوة وليس وقال الشيخ في يه لا يجوز قوله وفي وجوب الكفارة على الزوج
بوطيها روايتان احوطها الوجوب قال الشيخ في ل وط والمفيد والمرتضى وابن ادريس بالوجوب لقوله عم
من اتى حايضا فعليه نصف دينار وهذا خيرة المص وقال في يه يستحب للاصل ولرواية العيص ابن القسم الصحيحة
عن الصادق عم قال سالته عن رجل واقع امراته وهي طامث قال لا يلتمس فعل ذلك فقد نهى الله ان يقربها قلت فان فعل
اعليه كفارة قال لا اعلم فيه شيئا استغفر الله فلو كان فيه كفارة لعلمه الامام لاستحالة خفاء شيء من الشرع عليه
قوله وهي دينار في اوله ونصف في وسطه وربع في اخره هنا فوايد آ ما ذكره قول الثلاثة لرواية داود بن فرقد
عن الصادق عم وقال الصدوق يتصدق على مسكين قدر شبعه وجعل في رواية ٢ الاول والوسط والاخير بحسب حيض
المراة فالاول لذات الستة اول والثاني والثالث والرابع وسط والخامس والسادس آخر وقال
سلار الوسط ما بين الخمسة الى السبعة والراوندي اعتبر العشرة وظاهرهما امكان خلو بعض العادات
عن الوسط والاخير والعمل على الاول ٣ لو تكرر الوطي تكررت مع تخلل التكفير او تغاير الزمان والا
فواحدة وتردد في ط ورجح عدم التكرر والوجه الاول ٤ لا كفارة عليها ولا على الصبي الواطي حالة
الصبي ولا فرق بين الزوجة والاجنبية اما الامة فيتصدق بثلاثة امداد من طعام قاله الصدوق والشيخ

٥ لا يجزي القيمة لانه كفارة ومصرفه مستحق الزكوة لحاجته قوله ووطيها قبل الغسل هذا قول الثلاثة مع
منعه الصدوق فحرمه حتى تغتسل والاول اولى لاصالة الحل والعموم قوله تعالى الا على ازواجهم والاختصاص بمحل
الدم بخروجه فمع زواله ينتفي التحريم وقراءة التشديد يحمل على الندب توفيقا بين القراءتين ولا دلالة في
قوله فاذا تطهرن لان المراد طهرن كما يقال قطعت الحبل فتقطع قوله وكذا لو ادركت من اخر الوقت قدر
الطهارة والصلوة الاولى هنا الاكتفاء بركعة لما ياتي قوله في الاغلب احتراز عما تراه في العادة بهذه الصفات
قوله ولو كان عبيطا العبيط من الدم الخالص الطري قاله الجوهري قوله ولا يجمع بين الصلوتين بوضوء
واحد قال في المعتبر هذا اذا كانت الاستحاضة غير سائلة واما اذا كانت سائلة فيكتفي بالاغسال الثلثة
عن الوضوء وهو مذهب الشيخ في يه وقال في ف وقال ابن ادريس وكثير من المتاخرين والعلامة لا يجمع
بين صلوتين بوضوء في احوال الثلاثة وهو احد احتمالي الشيخ في ط واما ابن ابي عقيل فانه لم يوجب في
القسم القليل وضوءا واوجب في الباقيين الاغسال لا غير قوله والنفاس عندنا مشتق من النفس التي هي
الدم قال الشاعر تسيل على حد الظبا نفوسنا وليس على غير الظبا تسيل ومن هذا قولهم ما لا نفس له سائلة يقال نفست
المراة بضم النون وفتحها وهي نفساء والولد منفوس وعند الشافعي هو مشتق من النفس لانه ناتي قوله لو
خلا فالمرتضى فانه خصه بما بعدها ولا خلاف في ان ما قبلها ليس نفاسا قوله ولا حد لاقله وفي اكثره روايات
اشهرها انه لا يزيد على اكثر الحيض هنا روايات آ رواية محمد بن مسلم عن الصادق عم تقعد النفساء ثمانية عشر وسبعة عشر
٢ رواية ابن سنان عن الصادق عم ثلاثة عشر ليلة ٣ رواية ابن مسلم عن الباقر عم ثمانية عشر يوما قال لان اسماء بنت عميس
امرها رسول الله صلى الله عليه وآله لما نفست بمحمد بن ابي بكر ان تطوف بالبيت وتصلي ودمها لم ينقطع بعد وعمل بها
المفيد والمرتضى وابنا بابويه ٤ رواية البزنطي احد وعشرون وعمل بها ابن ابي عقيل وهنا روايات متروكة
لم يعمل بها احد من فقهائنا وهي ثلثون واخرى اربعون واخرى خمسون واما الشيخ وابن البراج وابو الصلاح
وابن ادريس والمص وقالوا لا يزيد عن اكثر الحيض لرواية ليث المرادي عن الصادق في مطلوبهم وقال العلامة في مختلفه انها
ترجع الى عادتها في الحيض ان كانت ذات عادة عملا بالروايات التي ذكرها الشيخ على مدعاه وان كانت مبتداة
صبرت ثمانية عشر يوما عملا بروايتها وهو تفصيل حسن الخامس غسل الاموات قوله والفرض فيه استقبال الميت
بالقبلة على احوط القولين الاجود في العبارة ان يقال استقبال القبلة بالميت لان فعل الاستقبال انما يتعدى
معه الى الميت واعتذر بعضهم بانه من باب القلب وهو صناعة مشهورة كما يقال عرضت الحوض على الناقة
وعرضت الناقة على الحوض وكذا ادخلت راسي في القلنسوة وادخلت القلنسوة في راسي اذا تقرر هذا
فاعلم ان المفيد والشيخ في يه وابن ادريس قالوا يجب الاستقبال لما روي عن علي عم قال دخل رسول الله

على حبل من ولد عبد المطلب وقد وجه الى غير القبلة فقال وجهوه الى القبلة فانكم اذا فعلتم ذلك اقبلت عليه الملائكة
والامر حقيقة في الوجوب وقال المفيد في العزية والشيخ في ف يستحب للاصل وهو الاحوط لان الاصل يعدل
عنه للدليل وقد بيناه قوله وقيل يكره ان يجعل على بطنه حديدة ذكر ذلك الشيخان وتبعهما اكثر الاصحاب وقال في الخلاف
سمعنا مذاكرة من المشايخ وقال ابن الجنيد يوضع على بطنه شيء يمنع من ربوها قوله ولو تعذر السدر
والكافور كفت المرة بالقراح هنا مسائل ا كون الغسلات الثلاث مع حصول السدر والكافور واجبة مذهب
اكثر الاصحاب لروايات كثيرة منها رواية الحلبي عن ص ع وروايات ابن مسكان عنه ع وخالف فيه سلار
فانه اوجب واحدة واستحب الباقيين ٢ مع فقد السدر والكافور قيل يكفي الواحدة بالقراح كما اختاره المص هنا
لاشتراط الوجوب بوجودهما والحق وجوب الثلاث كما اختاره العلامة اذ لا يسقط الميسور بالمعسور ولوجوب الغسل بالماء
مع احدهما ومنع انتفاء الفائدة لفقد الخليط لحصول الفائدة وهي ازالة الدرن بتكرار الماء ٣ الواجب من السدر
والكافور مسماهما بحيث لا يخرج الماء به حد يصير مضافا والقراح هو البحت الخالص قوله وفي وجوب الوضوء
تردد قال بعض الفضلاء في عبارة المص تساهل فانه لم يصرح احد بالوجوب حتى يكون في وجوبه تردد بل المفيد في كلامه
اطلاق من غير تصريح بالوجوب وعدمه وقال الشيخ في ف باستحبابه ونقل في الخلاف الاجماع على ان لا وضوء فيه و
الاستحباب اشبه لاصالة البراءة وحمل الروايات على الندب وكان بعضهم يتصور الوجوب لقولهم كل غسل معه وضوء الا غسل
الجنابة فغيره وضوء وليس بشيء قوله والواجب منه ميزر وازار وقميص اقتصر سلار على وجوب اللفافة الواحدة
والاخبار والاجماع على خلافه قوله وتزاد للمراة لفافة اخرى ونمط وهو لغة ضرب من البسط وجمعه انماط
وقال في المعتبر هو ثوب فيه خطط مأخوذ من الانماط وهي الطرائق وجعله ابن ادريس الحبرة لدلالة الاسم
على الزينة واكثر الاصحاب على انه مغاير لها ولم يفهم من كلامهم انه اللفافة او الازار قوله فان فقد فمن السدر
والا فمن الخلاف قال الشيخان الا انهما قدما الخلاف على السدر وقال الشيخ في ف من النخل او غيرها من
الاشجار وتبعه ابن ادريس وابن البراج واحتج الشيخ على الاول برواية سهل بن زياد واما المص فقد ضعف
ذلك لضعف السند وهنا فوائد ا قدرهما الحسن باربع اصابع والاكثر انهما بقدر عظم الذراع وفي
بعض الاخبار شبر ٢ الخبر يدل على سقفهما والعلة وهي بقاء الرطوبة فيهما تدل على عدمه نعم لا بد من الخضرة
قطعا ٣ المشهور ان محلهما كما ذكره وقال الجعفي احديهما تحت ابطه الايمن والاخرى نصفها مما يلي الساق
ونصف مما يلي الفخذ قال في المعتبر والحكم يصدق المشترك وهو جعلهما معه باي صورة شئت قوله وقيل
يكره ان يقطع الكفن بالحديد وكره الشيخان وقال في ب سمعناه مذاكرة قوله ولو كان ذمية
حاملا من مسلم قيل دفنت في مقابر المسلمين لا يجوز رفع ذمية لتكون اسم كان لانها نكرة غير

مخصصة

مخصصة بل هي منصوبة خبرا عن اسم كان وهو مضمر اي كانت الميتة ذمية واكراما مفعول له والعامل فيه
دفنت ويستدبر بها لانه علة لهما معا كما يقول ضربت زيدا واهنته اكراما لك ووجه كونه علة لهما معا
انه لو لم يدفن في مقابر المسلمين لزم اخراج الولد المسلم عن مقبرتهم وهو اهانة له ولو لم يستدبر بها القبلة بل
استقبل لزم كون الولد مستدبرا لانه كما قيل وجهه الى ظهر امه والقائل بذلك هو الشيخ واسنده الى رواية
احمد بن اشيم والمص استضعف ذلك لضعف احمد ولعدم دلالتها على مطلوب الشيخ لتضمنها ان الولد
يدفن معها وذلك لا يدل على دفنها في مقابر المسلمين ولا على استدبارها بالقبلة لكن قول الشيخ لا باس به وتوجيه
الرواية ما ذكرناه وهو قول احمد حسن قوله وتجليله قيل بالحروف الثلاثة اما الجيم فقول الشيخ في ب ومعناه
ظاهر واما الحاء فقول سعد بن عبد الله اي جعله مسنما واما الخاء المعجمة فقول المفيد اي جعل خدا للميت لا
لحد والخد لغة الشق وقال البرقي جدث بالثاء المثلثة اي جعله جدثا لميت اخر فعلى هذا يكون حراما الا بحكم
نبش الموتى بعد دفنهم واصل هذا الاختلاف رواية الاصبغ عن علي ع من جدد قبرا او مثل مثالا فقد خرج من
الاسلام وقال البرقي ان معناه من خالف الامام في شيء مما ذكر مستحلا او ابدع بدعة فقد خرج قوله كفن المرأة الا
هنا فوائد ا هذا الحكم عليه اجماع الاصحاب ورواية السكوني عن ص ع ولبقاء اثر الزوجية ولهذا جاز تغسيلها
ونظرها ولانها زوجة لانه الارث فيجب مؤنتها ويجب ايضا مؤنة التجهيز ٢ لو اعسر عن الكفن كفنت من تركتها
قال العلامة لان الارث بعد الكفن ولو اعسر بالبعض تمم من التركة ٣ لا فرق بين الحرة والامة والرجعية فان
عللناه بالنفقة لم يدخل الناشز ولا المتمتع بها والا دخلنا وهو ظاهر الخبر ٤ لو ماتا معا لم يجب عليه وكذا لو
بره وهو حي موسر اما لو مات بعدها وليس الا كفن واحد اختص هو به لانه مقدم حال الحياة وكذا بعد الموت ويحتمل
اختصاصها لسبق التعلق وهو ضعيف لعدم تعلقه بالعين قوله لا يجوز نبش القبور ولا نقل الموتى بعد دفنهم لان
في ذلك هتك له ومثلة به وعليه اجماع المسلمين قال في المعتبر الا في صور ا ان يقع في القبر ما له قيمة جاز للمالك ٢ ان يدفن
في مغصوب لانه متعد ولانه ٣ ان يكفن بمغصوب ٤ لو دفن بغير غسل ولا كفن والاولى هنا العدم لانه مثلة فلا
يستدرك بها الغسل والدفن اخص من الكفن اما الصلوة فلا ينبش مع تركها عندنا قوله اذا مات ولد الحامل قطع
واخرج قال المص في المعتبر ونعم ما قال ان امكن التوصل الى اسقاطه صحيحا بشيء والا توصل الى اخراجه بالارفق فالارفق
لاحترام اعضائه وثبوت الديات فيها فلا يبادر الى قطعه قوله ولو ماتت هي دونه شق جوفها اما شق جوفها
فالروايات كثيرة واما التقييد بالجانب الايسر فذكره الشيخان ولم نقف على رواية به واما رواية وخيط بطنها
فهي رواية ابن ابي عمير عن ابن اذينة والقول بها ليس ببعيد من الصواب حفظا لحرمة الام قوله قال الشيخان ولا
يغسل السقط الا اذا استكمل شهورا اربعة هذا الكلام خارج عن عادته فانه اذا لم يظفر بدليل الحكم اسنده الى القائل

وذلك لانه صح في المعتبر انه مذهب علمائنا ويدل عليه رواية احمد بن محمد عمن ذكره وكذا رواية زرارة عن سماعة عن ع
والانقطاع الاول وضعف سماعة منجبران بعمل الاصحاب وعدم معارض ويمكن ان يكون الحامل له على نسبته الى
الشيخين القطع والضعف المذكورين قوله يجب الغسل بمس الادمي الى اخره قال بوجوبه الشيخان وابن بابويه وابن ادريس
لروايات كثيرة وقال السيد في المصباح باستحبابه للاصل ولرواية سعد بن خلف عن ع الغسل في اربعة عشر موطنا
واحد فريضة والباقي سنة والجواب لا اصل بعد قيام الدليل وهو حاصل في الروايات والمراد بالسنة ما ثبت من
جهة الرسول لانه ما وجبت القران والا لكانت لاغسل الحائض والجنابة سنة قوله واما المندوب من الاغسال
فالمشهور ثمانية وعشرون وقال ابن بابويه غسل الجمعة واجب لقوله ص انه واجب وهو محمول على شدة الاستحباب
وكذا قال المرتضى والنبي بوجوب غسل السعي الى المصلوب وابن ابي عقيل بوجوب غسل الاحرام وبعضهم بوجوب
غسل التوبة وغسل المولود لكن المشهور هو ما ذكره المص ثم انها اما للزمان فلا يجوز قبله واما للفعل والمكان
فيكون قبلهما الا ما كان للتوبة فانه بعدها لان الاقلاع عن الذنب واجب مضيق لا يجوز الاشتغال عنه بغيره
وكذا غسل السعي وترك الكسوف فانه بعدهما لوجوب تاخير السبب عن المسبب ثم اعلم ان هذه الاغسال
خواص خمس آ ليس لها بدل لان المقصود صورتها ب انها تجامع الحدث فلا ينقضها الحدث الاصغر الا على
على قول ج الماء المستعمل فيها ليس له حكم المستعمل في الواجبة اجماعا د لا تاثير لها في الاباحة السمر ه لا يجزي
واحد منها عن غيره ولو انضم اليها واجب خلافا للشيخ قوله الركن الثالث في الطهارة الترابية تسمى هذه الطهارة
تيمما لقوله تع فتيمموا صعيدا طيبا والمتيمم القصد لقوله ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون وقال امرء القيس
ولما رات ان الحجر بكفيها وان الحصا من تحت ارجلها حامي تيممت العين التي دون ضارج يفي عليها الظل عن
مضيفها الطامي وكان التراب طهورا لقوله ع جعلت لي الارض مسجدا وترابها طهورا وفي الشرع التيمم طهارة ترابية
تراد لاباحة الصلوة قوله ولو لم يجد الا ابتياعا وجب وان كثر الثمن وقيل ما لم يضر في الحال وهو اشبه اختلف
الاصحاب في ذلك فقال بعضهم يجب الشراء مطلقا لان ص ع اشترى وضوءا بمائة دينار وقال لا يجب الوضوء لعموم
قوله تع فاغسلوا وجوهكم ولا يتم الا بالشراء وما لا يتم الواجب المطلق الا به فهو واجب ولانه قادر لانتفاء شرط
التيمم وهو عدم وجدان الماء لانه واجد للثمن فيكون واجدا للماء كالقادر على ثمن الرقبة في الكفارة المرتبة
وح لا يجوز التيمم لانتفاء شرطه وقال بعضهم لا يجب لانه لو خاف على المال لص جاز له التيمم فكيف يجب
عليه بذله والجواب انه لا يلزم من جواز التيمم عند خوف اللص عدم وجوب الشراء اذ الفرق حاصل فان ما
اخذه اللص عوضه ثابت عليه وهو منقطع واما في وجوب الشراء فالثواب ثابت عليه تع وهو دائم غير منقطع
وقيل ان لم يضر في الحال يجب الشراء والا لم يجب لقوله ع لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وهو قوي فههنا فائدة وهي ان

وجوب الشراء بشروط آ ان يكون فاضلا من دين عليه سواء كان حالا او مؤجلا ب ان يكون فاضلا عن نفقته
ونفقة عياله وحيوان محترم مصرف ذلك اليوم ج قال بعض شيوخنا انه لو ان بيناه حالا فلو نسيئة
لم يجب عليه وان كان قادرا وقت حلول الدين وقال الشهيد يجب اذا قدر عليه عند الاجل ولم يبن بعيد
قوله ولا باس بارض النورة والجص اي قبل الحرق اما بعده فلا لكونه يصير معدنا فلا يجزي ونقل عن بعضهم الاجزاء
وهو غلط قوله وفي جواز التيمم بالحجر تردد وبالجواز قال الشيخان منشا التردد من ان اسم الارض صادق
على الحجر والتحجر لا يزيل الحقيقة عنه بل يؤكدها ومن قوله تع فتيمموا صعيدا قال الجوهري الصعيد هو التراب
وهو يخالف الحجر اسما وصورة ولهذا ادعى ابن الجنيد بان التحجر يزيله عن حقيقة الارضية وبالجواز قال الشيخان
الا ان المفيد والشيخ في ... قيد الجواز بحال الاضطرار وفقد التراب واختاره ابن ادريس وفي ط وف قال
بالجواز مطلقا واختاره العلامة وعليه الفتوى قوله وفي صحته مع السعة قولان احوطهما التاخير لانه
قبل دخول الوقت لا يصح اجماعا ومع التضيق يصح اجماعا واختلف في حال السعة فقال ابن بابويه يصح لقوله تع
فلم تجدوا ماء فتيمموا ولم يذكر التاخير ولرواية زرارة عن احدهما عليهما السلام وهو قول الجمهور واختاره العلامة
في منتهى المطلب فقال الثلاثة واتباعهم لا يصح لقول احدهما عليهما السلام في حديث زرارة اذا لم يجد المسافر الماء
فليطلب ما دام في الوقت واذا خاف ان يفوته الوقت فليتيمم وليصل في اخر الوقت فاذا وجد الماء فلا قضاء
عليه وقال ابن الجنيد العذر اما ان يرجى زواله او لا فان كان الاول وجب التاخير وان كان الثاني جاز في
اول الوقت واختاره العلامة في قواعده واستدل على الحكم الاول بقوله تع فلم تجدوا ماء فتيمموا اذ ظاهره جواز
التيمم عدم وجدان الماء في وقت الموسع وانما تحقق بالعدم في جميع اجزائه ولا يعلم الا بالتاخير واما على
الحكم الثاني فلانه اما مع العلم باستمرار العجز لا حاجة الى التاخير لانه لا فرق بين عدم وجدان الماء و
بين العلم بعدم التمكن من الاستعمال واختار الشهيد قول المص والثالث للاحتياط لانه متفق على صحته
وهو الاجود لنقل الشيخ والمرتضى الاجماع عليه والاجماع المنقول بقول الواحد حجة قوله وهل يجب استيعاب الوجه
والذراعين بالمسح فيه روايتان اشهرهما اختصاص المسح بالجبهة وظاهر الكفين اما رواية الاستيعاب فرواها
سماعة وعمل عليها علي بن بابويه واما رواية عدم الاستيعاب فرواها الشيخ موثقا عن زرارة عن ق ع وعمل
عليها الثلاثة واتباعهم وهو الاشهر وعليه العمل ويؤيد ذلك قوله تع فامسحوا بوجوهكم وايديكم منه فان الباء
اذا دخلت على الفعل المتعدي افادت التبعيض والا لزم زيادتها خصوصا في القران وانكار سيبويه وابن جني كون
الباء للتبعيض لا يلتفت اليه لما رواه ابن بابويه صحيحا عن زرارة عن ق ع في حديث طويل حاصله انه علل فيه
كون الباء للتبعيض والمص في المعتبر خير بين الحالين الاستيعاب وعدمه وكذا ابن ابي عقيل قوله وفي عدد الضربات

اقوال قال المرتضى وابن ابي عقيل ضربة واحدة مطلقا وقال ابن بابويه ضربتان مطلقا وقال الشيخان واكثر الاصحاب
بالتفصيل واحدة للوضوء واثنتان للغسل وهو جمع بين الروايات وهو حسن قوله ولو تعمد الجنابة لم يجز التيمم
ما لم يخف التلف فان خشي وصلى ففي الاعادة تردد اشبهه انه لا يعيد الاعادة عند الاصوليين فعل الشيء ثانيا
لوقوع خلل في الاول اذا كان في الوقت والقضاء عندهم ما فعل بعد وقته المعين والمراد بالاعادة هنا
في قول المصنف مصطلح الفقهاء ما فعل ثانيا سواء كان في الوقت او خارجه اذا عرفت هذا فنقول هل يعيد ما صلى
بتيممه فيه اقوال ١ قال الشيخ الطوسي انه يعيد في موضعين ١ من تعمد الجنابة وخشي على نفسه من استعمال
الماء فيتيمم ويصلي لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وقوله وما جعل عليكم في الدين من حرج ثم انه يعيد
لرواية جعفر بن بشير والحق عدم الاعادة وهو قول ابن ادريس والمصنف والعلامة لاقتضاء الامر الاجزاء وشغل الذمة
بالاعادة يفتقر الى دليل وليس والرواية ضعيفة لان جعفرا رواها مرسلة تارة ومسندة اخرى وهي
على سكة مع مخالفة الدليل لها ٢ من منعه زحام يوم الجمعة قال يجوز له التيمم لتضيق وقت الجمعة فيجزيه لقوله
التراب كافيك ما لم يجد الماء ويعيد اذا زال عذره لرواية السكوني ونحن نمنع ايضا الاعادة لما قلنا والسكوني
ضعيف ٣ قال بعض الفقهاء ان كان العذر نادرا كفقد الماء في الحضر اعاد الصلوة مع التمكن مطلقا ونقل هذا
عن الشيخ ايضا ٤ قيل ان كان العذر المبيح للتيمم بتقصيره او محرما اعاد مثال الاول كما لو مر على الماء في اول الوقت
ولم يتطهر ثم فقد الماء ومثال الثاني كالعاصي بسفره والحق عدم الاعادة قوله يجب على من فقد الماء الطلب واجب في
الجملة باجماع علمائنا ولقوله تعالى فلم تجدوا ماء ولا يتحقق هذا الوصف الا بعد الطلب لامكان قرب الماء
منه وانما الخلاف بين علمائنا في حده فقال المصنف والعلامة غلوة سهم في الحزنة وسهمين في السهلة وهو قول
المفيد وقبله والتقي وقال في ... غلوة سهم ولم يفصل قوله ولو كان في اثناء الصلوة فيه اقوال هنا
اربع ١ انه يرجع ما لم يركع وقاله الشيخ في ... وابن ابي عقيل ٢ انه يرجع ما لم يقرأ قاله سلار ٣ يرجع ما لم
يركع في الثانية قاله ابن الجنيد ٤ لا يرجع مطلقا بعد تكبيرة الاحرام قاله المرتضى وابن ادريس والشيخ
في ... والمصنف والعلامة وهو الحق لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم والمصنف قاله قولان اما لكونه غير معتد
بالخلاف الذي لم يشتهر او اراد بالقولين ما فوق القول الواحد قوله ولو تيمم الجنب ثم احدث بما يوجب الوضوء
اعاد بدلا من الغسل خلافا للمرتضى فان عنده يعيد بدلا من الوضوء لكون التيمم عنده رافعا للحدث وهو ممنوع
لان اصحابنا صلى بتيمم ثم لم قومه فقال النبي صلى الله عليه وآله صليت بهم وانت جنب سماه جنبا بعد تيممه فلا يكون
رافعا للحدث قوله وهل يختص به الميت او الجنب فيه روايتان اما رواية تخصيص الجنب فرواية الحسن التفليسي
عن ابي الحسن واختارها الشيخ في النهاية واما رواية تخصيص الميت فرواية محمد بن علي وهي مرسلة والاولى

نخ ام لا اذا

نز التفليسي



تخصيص الجنب ويؤيده رواية عبد الرحمن ابن ابي نجران عن ... واما الشيخ في ط فقال ان كان ملكا لاحدهم فهو اولى به
ولا تخيير والا استعماله وما قاله الحسن لكن يقول مع عدم ملكيته لاحدهم الافضل تخصيص الجنب واعلم ان التحقيق
هنا ان مع ملكية احدهم للماء يجب عليه استعماله ولا يجوز بذله لغيره ومع عدم الملك فان كان مباحا او
مبذولا للاولى ... فالحق الافضل تخصيص الاحوج من ذوي الاعذار فيقدم خايف التلف ثم خايف المرض ثم
الشين ثم العطش الشديد ثم مزيل النجاسة ثم الاقوى حدثا فيقدم ذو الحدث الاكبر على المحدث بالاصغر ليس
لرفيه شيء اجماعا ويبقى لو اجتمع ذو حدث اكبر كالجنب والميت فقيل الميت اولى لفوات امره وليختم له باكمل الطهارتين
والحي يقدر عليها في ثاني الحال ولان المقصد تنظيفه والتراب لا يفيد ذلك وغرض الحي استباحة الصلوة واسقاط
الفرض وهو يحصل بالتيمم وقيل الجنب اولى لانه مكلف متعبد بالغسل مع وجود الماء والميت سقط عنه الفرض
بالموت وكذا الحكم لو كان بدل الجنب حايضا ثم اعلم ان هنا مسائل ١ لو اجتمع محدث وجنب فان امكن الوضوء
وجمع فضلته للغسل وجب والا فالجنب اولى ٢ لو اجتمع محدث وميت فالفرض كما تقدم ٣ لو اجتمع جنب وحايض
قال الشيخ تخير في التخصيص لتعارض الواجبين ويحتمل اولويتها لغلظ حدثها فانه يحرم الوطي ويسقط
الصلوة وقال الشهيد الجنب اولى الا ان يقول يتوقف الوطي على الغسل فيكون هي اولى لقضائها حق الله وحق الادمي
٤ حكم النفساء والمستحاضة والماس كالحايض قوله وروي فيمن صلى بتيمم فاحدث في الصلوة ووجد الماء قطع
وتطهر واتم ونزلها الشيخان على النسيان هذه الرواية صحيحة رواها محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم وروى زرارة
بطرق متعددة لكن اصلها جميعا محمد بن مسلم وكذلك رواها زرارة ايضا وفيها اشكال من حيث ان الحدث مبطل
للطهارة فيبطل الصلوة ببطلانها والشيخان افتيا بها على تقدير كون الحدث نسيانا ولم يخرج المصلي عن القبلة
ولم يتكلم متعمدا واستحسن ذلك المص في المعتبر قال لان الرواية صحيحة مشهورة ولا سبيل الى ردها فلا بد من العمل على
ظاهرها فلم يبق الا التاويل ويؤيده ان ما وقع من الصلوة وقع مشروعا مع بقاء الحدث فلا يبطل بزوال
الاستباحة كصلوة المبطون وليس كذلك في الطهارة المائية لانها رافعة للحدث والحدث المتجدد رافع لها
وفيه نظر فان الاجماع منعقد على ان استمرار الطهارة شرط لصحة الصلوة مطلقا فاخرج المبطون للحرج فيبقى الباقي
والعلامة اول الرواية بحمل الركعة على الصلوة تسمية الكل بالجزء في قوله في الرواية فيصلي ركعة ثم احدث فاصاب
الماء قال يخرج ويتوضا ثم يبني على ما مضى من صلوته التي صلى بالتيمم وبان المراد بها ما سبق من الصلوة الثانية
على وجدان الماء هذا صورة ما قاله في هذه الرواية ونقل عن الشهيد ان ابن عقيل عمل بها مطلقا من غير تاويل
وابن ادريس ردها مطلقا وبالجملة العمل بها مشكل قوله الركن الرابع في النجاسات هذا البحث ليس مقصودا
بالذات في كتاب الطهارة بل هو من توابعها والعشرة المذكورة لا خلاف فيها عندنا فيكفي ذلك في الحكم

بنجاستها ومستنده الاجماع وروايات مذكورة في المطولات لكن اشتدت الغاية العناية بالبحث عن اشياء وقع
الخلاف في نجاستها مع العامة ا رجيع ماكول اللحم عندنا طاهر خلافا للشافعي لنا الاصل ولانه ع امر اهل
عرينة ان يشربوا من ابوال الابل ولم يامرهم بالغسل ولقول الصادق ع وقد سئل عنه لا تغسل ثوبك من بول شيء يؤكل لحمه
وبه قال مالك وابو حنيفة ب بول النبي ص عندنا نجس للعموم وقال الشافعي طاهر لان ام ايمن شربته ولم ينكر ذلك ع
قلنا رواية انكره ولو روي انه لم ينكر قلنا المثبت مقدم على النافي كما تقرر في الاصول ج كل حيوان نجس دمه فميتته
وميتته نجسان وينعكس بعكس النقيض كليا وقال الشافعي مني الانسان وميتته طاهران محتجا على الاول بانه
بدو خلق ادمي فيكون طاهرا كالطين وبقول عائشة كنت افرك المني من ثوب رسول الله ص فلا ينقض الاول بالعلقة
فانها عنده نجسة مع ثبوت المبدائية والثاني غير معلوم الصحة مع امكان عدم علمه ع او انها غسلته فيما بعد اوليس
في لفظها تصريح بعدم الغسل ولانه اخبار عن فعلها وهو ليس بحجة هذا مع انا نقول انه رجز لقوله تعم ويذهب عنكم
رجز الشيطان قال المفسرون هو المني والرجز اما العذاب وليس مرادا هنا او النجاسة فالمني نجس ولانه ثابت باتفاق
اهل اللغة ولرواية عمار عنه ع انما يغسل الثوب من المني والدم والبول وقوله ص لعائشة اغسليه رطبا وان كان يابسا
فافركيه كما رووه ولانه مستحيل من الدم النجس والاستحالة عنده لا تطهر وعلى الثاني بانه لو نجس لما طهر بالغسل كساير
الميتات ولقوله تعم ولقد كرمنا بني ادم والتنجيس ينافي التكريم قلنا على الاول الاستبعاد في ذلك كما لا استبعاد في
طهارة الخمر بالانقلاب ولان الطهارة تابعة لحكم الشرع وعلى الثاني بمنع منافاة كرامته لنجاسته بعد موته
ولم لا يكفي في كرامته قبوله الطهارة دون غيره من الميتات مع انا نقول لو لم ينجس لما امر بغسله د اتفق [illegible]
على نجاسة الخمر بالاية اعني قوله تعم انما الخمر الى قوله رجس من عمل الشيطان من جهة وصفه بالرجس المرادف للنجاسة ولذلك
يؤكد بها كقولهم رجس نجس وللامر بالاجتناب الموجب للتباعد المناسب للنجاسة واما الاخبار فاكثرها ضعيفة
اما في السند او الدلالة ولذلك قال الصدوق بطهارتها لان الاخبار ضعيفة ايضا فالاحتياط يقتضي الحكم بالنجاسة
وكذا باقي المسكرات لما تقدم لقوله كل مسكر حرام وكل مسكر خمر ويرد عليه ما تقدم هنا مع ان المصنف في المعتبر
في دلالة الاية اشكال وطريقه ويمكن ان يكون منشاه من امكان ارادة العقاب وانه اعني الرجس هو سبب
للعقاب ولذلك علله بكونه من عمل الشيطان وقرانه بينه وبين ما لا يوصف بالنجاسة من الميسر والانصاب
والازلام لكن اجمع اصحابنا على نجاسة الفقاع وتحريمه ولقول المرتضى رحمه الله روي عن بعضهم ان الغبيراء التي نهي النبي ص
عنها الفقاع وقال عن زيد بن اسلم الغبيراء التي نهى عنها رسول الله ص هي الاسكركة وعن ابي موسى الاسكركة خمر الحبشة
وعن ابي هاشم الواسطي الفقاع نبيذ الشعير فاذا نش فهو خمر لا يقال الخمر من الستر لانه يستر العقل ولا ستر في
الفقاع لانا نقول التسمية ثابتة فيه على الوضع على خلاف الاصل فيكون حقيقة في القدر المشترك وهو ما يحرم

للتشبيه وعليه انه واذا ثبت ان الفقاع خمر فحكمه حكمه في التنجيس والتحريم قوله وفي نجاسة عرق الجنب من الحرام الى آخره
اعلم ان هذه الاشياء وقع فيها الخلاف ونحن نحكي ذلك في كل واحد واحد ا عرق الجنب من الحرام قال بنجاسته
الشيخان وابن بابويه وابن البراج لرواية الحلبي في الحسن والحق الطهارة وبه قال ابن ادريس وسلار للاصل
ولعدم دلالة الرواية على مدعاهم صريحا ب عرق الابل الجلالة والكلام فيها كما تقدم ج لعاب المسوخ ذهب اليه
الشيخ وابن حمزة لانها يحرم بيعها ولا مانع سوى النجاسة والمقدمتان ممنوعتان ويؤيده جواز اتخاذ الامشاط
من عظام الفيل مع انه مسخ د ذرق الدجاج والمراد غير الجلال لانه لا خلاف في نجاسة ذرق الجلال قال بالتنجيس
الشيخان لرواية فارس قال كتب اليه رجل يسأله عن ذرق الدجاج يجوز الصلاة فيه فكتب لا وهي ضعيفة لان
المسؤول مجهول مع اشتمالها على الكتابة وقال ابن بابويه وابن ادريس وسلار بالطهارة للاصل ولرواية وهب
بن وهب عن جعفر عن ابيه ع انه قال لا بأس بخرء الدجاج والحمام يصيب الثوب ه الثعلب والارنب نجسهما
الشيخان وطهرهما المرتضى وهو الحق لرواية الفضل بن العباس في طهارة السؤر وقد تقدمت و الفارة
والوزغة نجسهما الشيخان وابن البراج نجس الوزغ وابن بابويه نجس الفارة والحق طهارتهما للزوم الحرج لولاه
لكثرة مزاولتهما الانسان والبيوت والحرج منفي ولرواية الفضل وانما اختار المص الكراهية للتفصي عن الخلاف
ولاختلاف الروايات وهو حسن قوله وفيما بلغ قدر الدرهم مجتمعا روايتان اشهرهما وجوب الازالة الى آخره
وجوب ازالة النجاسة مطلقا لاجل الصلوة لعموم قوله تعم وثيابك فطهر والرجز فاهجر سواء كانت قليلة او كثيرة
لكن عفي عن اشياء رخصة في الصلوة لا لزوال نجاستها وهي تنقسم اقساما ا باعتبار شخص بعينه كالمربية
للصبي ب بالنظر الى محل النجاسة كالعفو عما لا يتم الصلوة فيه منفردا ج بالنظر الى صفة خاصة كالقروح التي
لا ترقى د بالنظر الى نوع النجاسة دون غيرها كالدم المخصوص فانه لم يعف عن نوع اخر غيره ه باعتبار قدر
النجاسة وهو من الدم المذكور فهنا لا يخلو اما ان يكون قدر الدرهم او انقص او ازيد والثاني عفو بلا خلاف
والثالث مجتمعا ليس بعفو بلا خلاف والاول اما ان يكون مجتمعا او متفرقا والاول فيه روايتان ا رواية
عبد الله بن ابي يعفور عن الصادق ع ورواية جميل ايضا عنه ع وهما دالتان على وجوب الازالة وهو مذهب الثلاثة
واتباعهم ب رواية محمد بن مسلم وهي دالة على عدم الوجوب وبه قال سلار والاول احوط والاولى الازالة
المذكورة والمراد بالدرهم المذكور هو البغلي قال ابن ادريس هو منسوب الى قرية قديمة قريبة من بابل بعيد من
متصلة ببلد الجامعين يجد فيها الحفارون دراهم واسعة شاهدت درهما منها سعته تقرب من اخمص
الراحة وغلط من نسبه الى ابن ابي البغل الكوفي لتقدم الدرهم عليه لان الدرهم كان في زمن النبي ص وقدره
ابن ابي عقيل الدم بسعة الدينار وابن الجنيد بسعة عقد الابهام الاعلى والثاني وهو المتفرق والزائد

الدرهم متفرقا واليه اشار بقوله ولو كان متفرقا فانا اختلف الاصحاب فيه على اقوال آ قول في ط لا يجب الازالة
كما لو قلنا بالوجوب لو جمع وبلغ درهما كان احوط وتبعه ابن ادريس ب قول سلار وهو وجوب الازالة
مطلقا ج قول الشيخ في ية وجوب الازالة بشرط التفاحش ويعني به تجاوز الحد وسئله مطهره
على الثوب والبدن واختار المص قول ط كالاول ومعه ويقوى العلامة ما احتمله ك وهو التصحيح للاصل
المذكور وطريق الاحتياط قوله دم الحيض يجب ازالته وان قل الدم الذي ذكرناه اولا وهو ما عدا دم الحيض
اجماعا واختلف في غيره فقال الشيخ يلحق به الاستحاضة والنفاس لتغليظ نجاستها ولذا اوجبا
الغسل وتبعه الراوندي وابن حمزة وكذا دم الكلب والخنزير ولم يعلله والمص والعلامة نبها على تعليله
بانه لاقى جسدهما فيكتسب نجاسة اخرى فيخرج عن محل العفو وهو مجرد نجاسة الدم فيجب الازالة مطلقا
وهو المطلوب قوله كالتكة والجورب والقلنسوة هنا فوايد آ خص الراوندي العفو في التكة والجورب
والخف والقلنسوة والحق خلافه بل هو عام لكل ما يحصل فيه المعنى وهو كونه لا يتم الصلوة فيه منفردا فيدخل
فيه الخاتم والدملج وغيرهما ب هل يشترط كونها من الملابس اطلق المص ولم يشترطه واشترطه العلامة ولا
شك انه احوط واطلاق الرواية يدل على الاول وهو مناسب للاخذ باليسر ورفع الحرج واختاره الشهيد
ج اشترط العلامة كونها في محلها فلو لم يكن كذلك لم يحصل العفو وهو بناء على انها من الملابس د يشترط
عدم تعدي نجاستها الى شيء من بدن المصلي او ثوبه والا لبطلت الصلوة بذلك الاعتبار ه اشترط بعضهم
عدم كون النجاسة مغلظة كالحيض ونحوه وعدم كون الصلوة في مسجد ولم يشترطهما الشهيد والاول
احوط قوله ولو نجس احد الثوبين ولم تعلم عينه صلى الصلوة الواحدة في كل واحد مرة وقيل يطرحهما ويصلي
عريانا الاول قول الشيخ في ية وف وهو اختيار المص والعلامة لوجوب الصلوة في الذمة يقينا ولا يتحقق
يتحقق الاتيان بها الا بتكرارها وما لا يتم الواجب المطلق الا به فهو واجب ونظيره اشتباه القبلة ولرواية
صفوان ابن يحيى عن الكاظم ع والثاني قول ابن ادريس محتجا بوجوب العلم بطهارة الثوب في ابتداء الصلوة لتصح
وهو مفقود هنا وحصوله بعد الفراغ غير كاف لان المؤثر مقارن لا متاخر وهو قوي ولهذا خير الشهيد
بين الوجهين لتعارض وجوب التوقي من النجاسة ووجوب الستر قوله رش الثوب بالماء هنا الفاظ ثلثة
آ الغسل وهو استغراق المحل بالماء وانفصاله عنه ب الصب وهو استغراق المحل بالماء ولا يشترط انفصاله
ج الرش وهو اصابة المحل بالماء من غير استغراق ولا انفصال قوله ولو رأى في حال الصلوة فروايتان
اشهرهما ان عليه الاعادة روى الاعادة ابو بصير عن ص ع وكذا سماعة وروى عدم الاعادة عنه ع ايضا والاول
مذهب الثلاثة واتباعهم وهو اختيار المص والعلامة والشهيد وعليه الفتوى لاصالة وجوب التوقي وتفريطه

في نسيانه لانه متمكن من التكرار الموجب للتذكار وتحمل الرواية الثانية على نجاسة معفو عنها او على من صلى يعيد في الوقت
دون خارجه قوله ولو لم يعلم وخرج الوقت فلا قضاء فهل يعيد مع بقاء الوقت فيه قولان اشبههما الاعادة
لا خلاف في عدم الاعادة مع خروج الوقت واما مع بقاء الوقت فقال في ط يعيد وكذا في موضع من ية
والمرتضى والمفيد لا يعيد وهو الاقوى لاتيانه بالصلوة مشروعة وبطلانها واعادتها يفتقران الى دليل وليس
مع قبح تكليف الغافل والروايات محمولة على النسيان وقت الصلوة اذ العلم قد يطلق على الذكر او محمولة على
الاستحباب قوله والمربية للصبي الى اخره لا فرق بين المربية والمربي والصبي والصبية عملا بعلة الرخص ولزوم
الحرج لوجوب التطهير عند كل صلوة نعم كل ذلك اذا لم يكن الا ثوب واحد قوله من لم يتمكن من تطهير ثوبه القاه وصلى
عريانا ولو منعه مانع صلى فيه وفي الاعادة قولان اشبههما لا اعادة اما جواز الصلوة فيه مع العذر وعدمه
لا معه فذكره الشيخ واستشكله المص في المعتبر فان ستر العورة وطهارة الثوب شرطان في صحة الصلوة
متساويان لا ترجيح لاحدهما فمن جوز الصلوة عاريا مع عدم المانع ترجيح لاحد الجائزين على الاخر
قال بل الوجه التخيير على تقدير التمكن من نزعه وكلام الشيخ اوجه لوجوه آ المنع من تساوي الشرطين ولذا
قيل بوجوب اعادة الصلاة على من صلى في ثوب نجس دون من صلى عاريا ب ان ص ع في رواية الحلبي قيد جواز
الصلوة في الثوب النجس بالاضطرار ولا اضطرار مع امكان النزع ج في رواية علي بن جعفر يصلي فيه ولا يصلي عريانا
وهذا تاكيد ينافي التخيير واما عدم الاعادة على تقدير الصلوة عريانا فاجماع واما اذا صلى فيه فقال الشيخ يعيد
لرواية عمار عن ص ع وقال ابن ادريس وابن بابويه لا اعادة واختاره المص والعلامة وعليه الفتوى لانه اتى بالمامور
به فيخرج عن العهدة اما الاول فلانه لو لم يكن مامورا لزم اما تحمل الضرر بنزعه وهو باطل لقوله ع لا ضرر ولا ضرار
واما ارتفاع التكليف بالصلوة وهو باطل اجماعا واما الثاني فلما تقرر في الاصول وبحث الشيخ ضعيف لان
عمار افطحي لا عمل على روايته خصوصا مع مخالفة النظر قوله الشمس اذا جففت البواري الى قوله وهل تطهر الارض
نعم لا خلاف ان الشمس اذا جففت ما لا صورة له من النجاسة بعد التجفيف في الحصر والبواري والارض وكل
ثابت يجوز الصلوة عليها ولكن هل يكون طاهرا ام لا قال ابن الجنيد والراوندي لا لعدم الملازمة بين جواز
الصلوة وطهارتها لجواز الصلوة في موضع نجس غير متعد وقال الشيخان واتباعهما تطهر وهو الحق لمنع عدم
الملازمة فان موضع الجبهة يشترط طهارته اتفاقا ولاطلاق الطهارة في رواية ابي بكر الحضرمي عن ص ع ولتاثير
الشمس التسخين والتلطيف والاحالة فتزول النجاسة اللطيفة بذلك قوله وقيل الذنوب يلقى على الارض
النجسة بالبول انها تطهر مع بقاء ذلك الماء على طهارته الذنوب هو الدلو المملوء ماء فلو لم يكن ملانا فهو سجل
ولو لم يكن به ماء فهو دلو ويقول بمطلق هذا والقائل هو الشيخ وابن ادريس لما رواه ابو هريرة ان اعرابيا بال في المسجد

فقال اللهم ارحمني ومحمدا ولا ترحم معنا احدا فقال رسول الله صلى الله عليه وآله لقد تحجرت واسعا قال فما لبث حتى بال
في ناحية من المسجد وكانهم عجلوا اليه فنهاهم النبي صلى الله عليه وآله ثم امر بذنوب من ماء فاهريق عليه ثم قال علموا ويسروا
ولا تعسروا ولا شك ان هذه الرواية منافية لما تقرر من ان الماء القليل اذا لاقى نجسا تنجس والنجس لا يطهر
مع انها واردة من غير طرقنا ويحتمل ان يكون الصب المذكور اما لازالة الرائحة او ليبقى الرطوبة فيجف بالشمس
قوله وفي المفضض قولان اشبههما الكراهية قال الشيخ في ط بجوازه وفي ف بتحريمه والشيخ قوي الخبر بوجوب العزل
عن موضع الفضة وهو غير بعيد بل هو اولى لقول الصادق عليه السلام لا باس ان يشرب الرجل في القدح المفضض واعزل
فاك عن موضع الفضة وهو اختيار الشهيد في دروس قوله ويكره مما لا يؤكل لحمه حتى يدبغ على الاشبه اشارة الى
قول الشيخ والمرتضى بتحريم الاستعمال قبل الدبغ وقال المص والعلامة بالكراهية وهو اولى لان التذكية سبب مستقل
في الطهارة فلا يحتاج الى الدباغة ولا تكات الدباغة وجيفة ماكول اللحم وليس كذلك اتفاقا قوله وكذا يكره
من اواني الخمر ما كان خشبا او قرعا قال ابن الجنيد لا يطهر امثال ذلك لرواية محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال
نهى رسول الله صلى الله عليه وآله عن الخشب والمزفت وقال لو سالته عن الجرار الخضر والرصاص قال لا باس لان الخمر حادة ونفوذا
فتستقر اجزاؤه في الاناء وقال الشيخ في ط يكره اذا وجب ازالة النجاسة وقد حصل ولان ما ينفذ فيه الخمر
ينفذ فيه الماء واختاره المص قوله ويغسل الاناء من الولوغ ثلاثا اولهن بالتراب على الاظهر هذا قول اكثر الاصحاب
وقال ابن الجنيد يغسل سبعا وقال المفيد الوسطى بالتراب ويجوز ان يكون اشارة المص الى الخلافين معا
والحق ما قاله المص الا ما انه ثلاث مرات فلاصالة عدم الزيادة ولرواية الفضل المتقدمة لقوله عليه السلام فيها اغسله
بالتراب اول مرة ثم بالماء مرتين ورواية عمار بالسبع محمولة على الاستحباب واما على تقديم الغسلة الترابية
فلوجود المعنى المطلوب من الغسل ضمنا وهو ازالة اللعاب اولا ولرواية المذكورة بقي هنا بحث وهو انه هل يفتقر
الى مزج التراب بالماء ام لا قال ابن ادريس نعم ولا لزم المجاز في اطلاق اسم الغسل على التراب لانه لا يسمى غسلا لغة
ولا عرفا وهو ضعيف لان المجاز لازم على قوله ايضا وهو اطلاق التراب على الماء الممزوج بالتراب مع انه مجاز
ما لوجوه وهو تسمية الشيء باسم مجاوره هذا مع ان الشهيد سوغ المزج المذكور قوله ومن الخمر والفارة ثلاثا
والسبع افضل ومن غيرها مرة والثلث احوطها هنا مسائل ا الخمر وقال الشيخ في يه وب يكفي الثلاث
والسبع افضل لحصول الانقاء بالثلاث وقال المفيد والشيخ في ط ول يغسل سبعا والروايتان عن عمار فتحمل
الثانية على الاستحباب ب الفارة قال في يه سبع مرات لرواية عمار وقال في ط ول هو رواية والاولى ثلث مرات
لضعف عمار ولا يكون الفارة اعظم من الكلب ج ما عدا هذين النوعين من النجاسات فقال في يه وط
وف ثلاث مرات وروي مرة واحدة واحتج برواية عمار ايضا والمص والعلامة الاكتفاء بالمرة الواحدة لاطلاق

الروايات

الروايات وضعف عمار واصالة البراءة **كتاب الصلوة** وهي لغة الدعاء قال الاعشى وقابلها الريح
في دنها وصلى على دنها وارتسم وقال الاعشى ايضا عليك مثل الذي صليت فاغتمضي نوما فان لجنب المرء مضطجعا
ومن المنقولات الشرعية الى حقيقة اخرى على قول من اثبت الحقايق الشرعية او مخصصة على قول من نفى الحقائق
الشرعية وعرفها العلامة في تحريره بانها اذكار معهودة مقترنة بحركات وسكنات مخصوصة يتقرب بها الى الله تعالى
اورد شيخنا الشهيد على التعريف المذكور النقض طردا باذكار الطواف وعكسا بصلاة الاخرس فانه لا اذكار فيها
قلت مراد العلامة بالاقتران التلازم من الطرفين وليس كذلك اذكار الطواف اذ لا تلازم بينها وبين الحركات
لانفكاكها عن الاذكار فلا يرد الطرد ووجوب تحريك الاخرس لسانه قائم مقام الذكر فلا يرد العكس
قوله ونوافلها اربع وثلاثون ركعة على الاشهر هذا هو المشهور ومستنده ما رواه اسمعيل بن سعد عن الرضا عليه السلام
قال قلت له كم الصلوة من ركعة قال احد وخمسون ركعة يعني فرايض الخمس والنوافل ومثله رواية الفضل
ابن يسار عن ع وتفصيلها المذكور نص رواية حنان عن ع في صفة صلوة رسول الله صلى الله عليه وآله وهنا روايات
اخر غير مشهورة تدل على نقصان ذلك وهي اما اجمالا او تفصيلا اما الاول فروايات ا رواية ابن مسكان
ان الصلوة خمسون ركعة والساقطة الوتيرة ب اربع واربعون عن ابن سنان ج ست واربعون عن زرارة
واما الثاني فرواية ابن بابويه عن ق ع في صفة صلوة رسول الله صلى الله عليه وآله ورواية الحمد بن حبيب عن ع تسع وعشرون
باسقاط اربع من نافلة العصر والوتيرة ورواية زرارة عن ع سبع وعشرون باسقاط ركعتين من المغرب مع
ما تقدم وكل ذلك يمكن حمله على المؤكد من الاستحباب فلا تنافي بين الروايات قوله وفي سقوط الوتيرة قولان
اما السقوط فقول الشيخ في ل وط والمفيد والمرتضى لرواية ابن بصير عن ع الصلوة في سفر ركعتان ليس قبلهما
ولا بعدهما شيء الا المغرب فان بعدها اربع ركعات وقال في النهاية لا يسقط لرواية الفضل بن شاذان
عن ع والمشهور الاول الثانية في المواقيت قوله اما الاول فالروايات فيه مختلفة ومحصلها الى اخره هذا الذي
ذكره هو مذهب السيد وابن الجنيد وسلار وابن ادريس وابن زهرة ويدل عليه في الظهرين قوله تعالى
اقم الصلوة لدلوك الشمس الى غسق الليل والدلوك الزوال عند اكثر اهل اللغة والتفسير ويؤيده قول النبي صلى الله عليه وآله
اتاني جبرئيل لدلوك الشمس حين زالت فصلى بي الظهر وهو من الدلك الذي هو الانتقال وعدم الاستقرار
ومنه الدالك باليد وقيل لان الناظر اليها عند الزوال تدالك عينه لدفع شعاعها قال الجوهري وما قيل
ان الدلوك الغروب لم يثبت ولا دلالة صريحة في قول الشاعر هذا مقام قدمي رباح ذبب حتى دلكت براح
وبراح اسم الشمس وقال الغسق هو اول ظلمة الليل عند غيبوبة الشمس فيكون ما بين الزوال وغروب الشمس ظرفا
للفرضين جميعا ولما دل الدليل على تقديم الظهر وجب اختصاصها من اوله بقدر ادائها واخره مختص بالعصر قدر ادائها

ويؤيده رواية داود بن فرقد عن بعض اصحابنا عن الصادق ع وكذا القول في العشائين للرواية المذكورة فيهما وقال ابن بابويه
بالاشتراك وعدم الاختصاص ويظهر الفائدة فيما لو قدم العصر ناسيا ووقعت في اول الوقت فانها تصح عند
ابن بابويه لا غير وكذا لو قدم العشاء ناسيا واما الفجر فيدل عليه رواية زرارة عن الباقر ع وقت صلوة الغداة
ما بين طلوع الفجر الى طلوع الشمس وعن الاصبغ عن علي ع من ادرك من الصلوة الغداة ركعة قبل طلوع الشمس
فقد ادرك الغداة تامة ثم ان ما ذكره من التحديد اجود الوجوه وهناك اقوال وروايات ذكرها يوجب الاطالة
فلنذكر اجمالا الا ا قال الشيخ في المبسوط ول ف وقت اخر الظهر لغير اصحاب الاعذار هو ان يصير ظل كل شيء
مثله ٢ قال المفيد اخر وقت العصر الى تغير لون الشمس باصفرارها للغروب وللمضطر والناسي الى مغيبها
وقال الشيخ اخره ان يصير ظل كل شيء مثليه واختاره ابن البراج وسلار ٣ قال الشيخان وابن بابويه والمرتضى
في احد قوليه اخر وقت المغرب غيبوبة الشفق المغربي للمختار وللمضطر الى ربع الليل ٤ قال المفيد اخر وقت العشاء
الاخرة ثلث الليل وكذا الشيخ في ف ونقل عن بعض فقهائنا انه اطلق ابو جعفر بن بابويه ان اخره طلوع الفجر
قال ابن ابي عقيل اخر وقت الصبح طلوع الحمرة المشرقية وللمضطر طلوع الشمس قوله ووقت نافلة الظهر الى هنا
فوايد ا قيل تمتد وقت النافلة بامتداد وقت الفريضة وقيل ما دام وقت الاختيار اعني المثل والمثلين و
الثالث قول الشيخ في يه ب وهو ما ذكره المص ٢ المقياس قد يقسم باثني عشر قسما فيسمى كل قسم اصبعا وقد يقسم
بسبعة او ستة ونصف ويسمى كل قسم قدما وقد يقسم بستين ويسمى كل قسم جزءا ٣ قال الشيخ المعتبر في
زيادة الظل قدر الظل الاول لرواية يونس عن الصادق ع لكنها مقطوعة وقال غيره المعتبر قدر الشخص لقول الصادق ع
اذا صار ظلك مثلك فصل الظهر واذا صار مثليك فصل العصر قوله يعلم الزوال بزيادة الظل الى اخره وزوال
الشمس ميلها عن وسط السماء وانحرافها عن دائرة نصف النهار وذلك لان الشمس اذا طلعت وقع لكل شيء
شاخص ظل في جانب المغرب طويلا ثم ينقص بحسب ارتفاع الشمس حتى اذا وصلت كبد السماء وهو حال الاستواء
انتهى النقصان وقد لا يبقى له ظل اصلا في بعض البلاد كمكة وصنعاء اليمن في اطول ايام السنة ولا يكون الا
في يوم واحد واذا بقي فهو يختلف المقدار باختلاف البلاد والفصول ثم اذا مالت الشمس الى جانب المغرب
فان لم يبق ظل كما في الموضعين المذكورين حدث الان ظل في جانب المشرق وان بقي زاد الان ويحول الى المشرق
فحدوثه او زيادته هو الزوال وقد يعرف الزوال بالتوجه الى الركن العراقي ان كان بمكة فاذا وجد الشمس على حاجبه
الايمن علم انها قد زالت قوله ويعرف الغروب بذهاب الحمرة المشرقية هذا قول المفيد والمرتضى وسلار والشيخ
في يه لقول الصادق ع وقت المغرب اذا ذهبت الحمرة من المشرق وقال الشيخ في ط باستتار القرص ق لكن الاول احوط
لرواية كثيرة فهو الحق ما قاله المص قوله قيل لا يدخل وقت العشاء حتى ذهب الحمرة الى اخره وقال الشيخان وابن ابي عقيل

وسلار

وسلار وقال ابن ادريس والمص والعلامة بخلافه وهو الصحيح لرواية عبيد بن زرارة عن الصادق ع اذا غربت الشمس
دخل وقت الصلوتين وروى داود بن فرقد عنه ع اذا مضى مقدار ما يصلي المصلي ثلث ركعات فقد دخل
وقت المغرب والعشاء الاخرة حتى يبقى من انتصاف الليل مقدار ما يصلي المصلي اربع ركعات ولاجل
الكراهية جمعا بين الادلة قوله الافضل في كل صلوة تقديمها في اول وقتها الا ما نستثنيه لا خلاف ان لكل
صلوة وقتين قال الشيخان وابن ابي عقيل وابو الصلاح الاول للمختار والثاني للمعذور وقال المرتضى
وابن الجنيد وابن ادريس الاول للفضيلة والثاني للاجزاء وهو الحق لقوله ع افضل الاعمال الصلوة في اول
اوقاتها وللاصل وقوله ع اول الوقت رضوان الله واخره عفو الله وكذا رواه الصدوق عن ع
والعفو لا يكون الا عن ذنب قلنا قد يستعمل على ترك الاولى كما في قوله تعالى عفا الله عنك لم اذنت لهم
ويحصل الفضيلة بالشروع في مقدماتها وقيل هيئة الفضيلة الى نصف الوقت لان معظمه باق قوله
الا ما نستثنيه يريد المفيض من عرفات الحجيج وصولا الى المزدلفة وكذا يستحب الترتيب والمستحاضة وطالب الحاجة
والمسافر المستوفز والمبرد بالظهر مطلقا والمتنفل قدر النافلة والعصر الى المثلين والعشاء الى ذهاب الحمرة المغربية
ونافلة الليل الى السحر وقاضي الفوائت والصايم اذا توقع افطاره او مع المنازعة والمتمكن من استيفاء الافعال
والمندوبات وبالجملة كل من تعذر عليه كمال الصلوة ويرجو حصوله استحب له التاخير قوله ولو صلى ظانا
دخول الوقت ثم تبين الوهم اعاد الا ان يدخل الوقت ولما يتم وفيه قولان الاول قول الشيخ والمفيد وابن
ادريس لقول الصادق ع في رواية اسمعيل بن رباح اذا صليت وانت ترى انك في وقت ولم يدخل الوقت فدخل
وانت في الصلوة فقد اجزأت عنك وبعضهم يرى هنا نظر والثاني وهو القول الاخر للمرتضى وابن ابي عقيل
انه يبطل صلوته مطلقا عامدا كان او ناسيا لكون الوقت سببا والمسبب لا يتقدم على السبب ويؤيده رواية
ابي بصير عن الصادق ع من صلى في غير وقت فلا صلوة له وقول المرتضى لا يخلو من قوة لكن المشهور الاول للاتفاق
على وجوب العمل على الظن مع تعذر العلم وهو الفرض هنا واحتج العلامة عليه ايضا بقوله من ادرك ركعة
فقد ادرك الصلوة وفيهما نظر اما الاول فلان العمل بالظن معارض بدليل اصالة البراءة حتى يعلم سبب شغل
الذمة وليس لانه الفرض واما الثاني فلان المراد اخر الوقت مع انه يلزم على قوله لو دخل الوقت فقد بقي دون
الركعة انه لا يصح والفتوى بخلافه لقول المص فلا يتم وهو اعم من الركعة ودونها وفي كلام المص فوايد ا انه
صلى بالظن لا بالعلم اذ العلم لا يتطرق خلافه لوجوب مطابقته ٢ قوله ثم تبين اي علم احترازا من الظن فانه لو ظن
لم يكن الحال كذلك بل كان فيه احتمالان احدهما العمل على الاول لعدم الترجيح وثانيهما العمل على الثاني
لاشتراط العمل على الاول لعدم المنفي والاول اقوى ٣ قوله ثم تبين الوهم اشارة الى فائدة وهو ان الظن

شطر الرجحان فاذا ظهر خلافه لا يكون راجحا بل مرجوحا فيكون وهما ولا قوة عندى العمل على قول المرتضى
قوله وقيل هي قبلة لاهل المسجد الى اخره القائل بكون الكعبة هي القبلة هو المرتضى وابو الصلاح وابن
ادريس والعلامة لرواية منها رواية معوية بن عمار عن ص ع قال قلت متى صرف رسول الله ص وجهه الى
الكعبة قال بعد رجوعه من بدر ومثله عن ابى بصير عنه ع هذا للشاهد اما البعيد فالجهة للاجماع
والنظر الجهة كما ذكره الجوهري والقائل بكونها قبلة لاهل المسجد الشيخان ومن تبعهما الروايات
لكن العمل على الاول اولى لانه مبرئ للذمة يقينا ولان روايات الشيخ منها رواية الحجال وهي مرسلة
ومنها رواية المفضل بن عمر وفيه ضعف قوله ولو صلى في وسطها استقبل اى جدار شاء الى
وقيل يستلقى ويصلى مومئا هنا مسئلتان آ في الصلوة في جوف الكعبة منعه الشيخ في ف لان
الكعبة بجملتها هي القبلة وذلك غير مقدور عليه في جوفها ولرواية ابن مسلم عن احدهما عليهما السلام
وجوزه في ط على كراهة وهو الاصح لانا نمنع كون البنية قبلة بل جهتها وهي حاصلة والرواية محمولة
على الكراهية ب الصلوة على سطحها وهو جائز لكنه يبرز بين يديه شيئا ليكون متوجها اليه واختاره الشيخ
في ط وقال في ف وابن بابويه يصلى مستلقيا متوجها الى البيت المعمور في السماء لخبر رواه عبد السلم
عن الرضا ع والاول اولى لان المعلوم يقينا وجوب ايقاع الافعال على الوجه المقرر وهذه يدفع مع
ظنيها فلا يعارض المعلوم بل هي مخالفة للنظر ايضا لان النظر يقتضي ان القبلة الجهة ولذلك صح صلوة
من صلى على جبل ابى قبيس او في بئر قوله فاهل المشرق يجعلون المشرق الى اخره هنا فوايد آ المراد بالمشرق
والمغرب هو زمان اعتدال الربيع والخريف لا مطلقا ب ان الجدى لما كان ينتقل فانه عند طلوع الشمس
مكان الفرقدين عند غروبها فلا يكون دلالته قريبة بل الدلالة القريبة هو القطب الشمالي وهو نجم خفي حوله انجم
دايرة والفرقدان في طرف منها والجدى في الطرف الاخر ج يجعل العراقي القطب الشمالي خلف اذنه اليمنى
دايما لعدم تغيره وان تغير كان يسيرا د كون الشمس عند الزوال على الحاجب الايمن انما هو لاهل العراق
خاصة مع تحقق الوقت قوله وقيل يستحب التياسر لاهل العراق عن سمتهم قليلا وهو بناء على ان توجههم
الى الحرم القايل بذلك الشيخان استنادا الى رواية المفضل بن عمر قال سئلت ص ع عن التحريف لاصحابنا ذات اليسار
عن القبلة وعن السبب فيه فقال ان الحجر الاسود لما انزل الله نعم من الجنة ووضع في موضعه جعل انصاب الحرم
من حيث يلحقه النور نور الحجر فهو عن يمين الكعبة اربعة اميال وعن يسارها ثمانية اميال كلها اثنا عشر ميلا
فاذا انحرف الانسان ذات اليمين خرج عن حد القبلة لقلة انصاب الحرم واذا انحرف ذات اليسار لم يكن
خارجا عن حد القبلة وظاهر عبارة الشيخين وجوب المخالف التياسر والرواية مع ضعفها قاصرة الدلالة على الوجوب

مع مخالفة الاصل واعترض المحقق الطوسي على المص بان التياسر غير متحقق لانه امر اضافي لا يتحقق الا بالاضافة
الى ذي يسار متوجه الى جهة وح اما ان يكون تلك الجهة محصلة اولا يكون فعلى الاول يلزم التياسر عما وجب
التوجه اليه وهو خلاف مدلول الاية ومن الثاني عدم امكان التياسر اذ تحققه موقوف على تحقق الجهة التي
تدعيها ثم يلزم مع تحقق هذا الاشكال تنزيل التياسر على التاويل او الحمل على التوقف فيه حتى يتضح الدليل
اجاب المص بما حاصله لا شك ان هذا التياسر لا يتاتى على قول من قال ان القبلة هي الكعبة بل يتاتى على القول
الثاني وح نقول لا شك ان التياسر امر اضافي وح يختار ان الجهة محصلة وبيان ذلك ان الشرع
نصب علامات اوجب محاذاة كل واحد منها بشيء من اعضاء المصلي بحيث يكون الجهة المقابلة لوجهه
حال محاذاة تلك العلامة هي جهة الاستقبال فالتياسر ح يكون عن تلك الجهة المقابلة لوجه المصلي وح
لا يلزم الانحراف عن القبلة لانا بينا ان الغرض هو استقبال القبلة الحرم لا الكعبة وان العلامة قد يحصل
الخلل في مسامتها فالتياسر ح يكون استظهارا في مقابلة الحرم الذي يجب التوجه اليه وفي كلا حالى الاستقبال
والتياسر يكون متوجها الى القبلة المامور بها اما الاول فلانه جهة الاجزاء من حيث هو محاذ لجهة من
جهات الحرم تغليبا واما الثاني اى حال التياسر فلتحقق محاذاة جهة الحرم فلهذا تحقق الاستحباب
لحصول الاستظهار قوله ويعيد الظان ما صلاه الى المشرق الى اخره الظان للقبلة فاقد للعلم ثم
يظهر خطأ ظنه لا يخلو من احوال ثلاثة آ ان يكون صلاته ما بين المشرق والمغرب فان كان فيها استدبار
والا لم يعد مطلقا لا في الوقت ولا خارجه وعليه الاجماع ولقوله ع ما بين المغرب والمشرق قبلة ب ان يكون
الى احدهما فان كان الوقت باقيا اعاد والا فلا وعليه الاصحاب ايضا والروايات ج ان يكون مستدبرا فمع
بقاء الوقت يعيد اجماعا ومع خروجه قال الشيخان يعيد لرواية عمار عن ص ع وقال المرتضى والمص وابن ادريس
لا يعيد لان امتثال الامر يخرج عن العهدة والعلامة والشهيد على الاول وهو اولى لطريقة الاحتياط وهنا
فائدة حسن الاشارة اليها هي ان جهة الكعبة التي هي القبلة للنائي خط مستقيم يخرج من المشرق الى المغرب
الاعتداليين ويمر بسطح الكعبة فالمصلي ح يفرض من قطره خطا يخرج الى ذلك الخط فان وقع عليه على زاوية
قائمة فذلك هو الاستقبال الحقيقي وان كان على حادة او منفرجة فهو الى ما بين المشرق والمغرب وان لم يقع
عليه بل وازاه فهو الى المشرق او المغرب وان كان بضده فهو الاستدبار قوله ويجوز في الخز الخالص لا خلاف
في وبره وفي جلده تردد والحق جوازه لقول ص ع اذا حل وبره حل جلده وهو دابة بحرية تصاد من الماء وتموت
بفقده ولا يخرس بالموت قوله وفي فرو السنجاب قولان الاظهر الجواز اطلق المرتضى وابن الجنيد وابو الصلاح
وسلار وابن زهرة النهى في كل ما لا يؤكل لحمه لرواية ابن بكير موثقا عن زرارة عن ص ع انه اخرج كتابا زعم

امالا رسول الله صلى الله عليه وآله ان الصلوة فى وبر كل شئ حرام اكله فالصلوة فى وبره وشعره وجلده وبوله وروثه وكل
شئ منه فاسد لا تقبل تلك الصلوة حتى تصلى فى غيره مما احل الله اكله ثم قال يا زرارة هذا عن رسول الله
فاحفظ ذلك وصرح الشيخ فى ف وكتاب الاطعمة من يه وابن ادريس وابن بابويه بالمنع من السنجاب
للرواية المذكورة وقال فى يه وط بالجواز لرواية على بن راشد عن ق ع ورواية مقاتل عن ظ ع وقد سال عن الصلوة
فى السمور وغيره فقال لا خير فى ذلك كله ما خلا السنجاب فانه دابة لا تاكل اللحم واختاره المص وتردد فيه العلامة
واختار الشهيد والشريف الجواز ولا شك انه اقوى لكونه خاصا والخاص مقدم على العام مع معارضته خصوصا رواية
المنع صحيحة ابن بكير فانه فاسد العقيدة مع انتقاضها بالخز الخاص فانه غير ماكول اللحم مع ان الاجماع على جواز
الصلوة فى صوفه لكن القول بالكراهة اجود كما هو راى ابن حمزة قوله وفى الثعالب والارانب روايتان اشهرهما
المنع رواية الجواز عن ابن ابى عمير عن جميل عن ص ع وكذا رواه صفوان عنه ع ورواية المنع عن محمد بن مسلم عن ص ع
ورواية جعفر بن محمد بن ابى زيد عن ص ع وهذا اشهر بين الاصحاب اذ لم يعمل احد منهم بالجواز وحملوا الرواية
الدالة عليه على التقية قوله وهل يجوز للنساء من غير ضرورة فيه قولان اظهرهما الجواز منع ابن بابويه لعموم النهى ولرواية
زرارة والمشهور بين الاصحاب الجواز للاجماع على جواز اللبس لهن من غير ضرورة بحال ورواية زرارة فى طريقها
موسى بن بكير وهو واقفى او يحمل النهى فيها على الكراهية وقال فى ط تنزههن عنه افضل قوله وفى التكة والقلنسوة
من الحرير تردد اظهره الجواز على كراهية ينشأ من عموم المنع للاخبار المانعة من الصلوة فيه للرجال ومن انه
مما لا يصلى فيه منفردا فيجوز لقول ص ع كلما لا يجوز الصلوة فيه وحده فلا باس بالصلوة فيه مثل
التكة الابريسم والقلنسوة والخف والاظهر بين الاصحاب الجواز لان مع تعارض العمومين يطرحان ويرجع
الى الاصل لكن الكراهية احوط قوله وهل يجوز الركوب عليه المروى نعم يريد الوقوف فى حال الصلوة وغيرها والرواية
عن على بن جعفر عن اخيه ظ ع قال يفرشه ويقوم عليه ولا يسجد عليه وتردد فيه المص رحمه الله فى المعتبر نظرا الى عموم
النهى وهو ضعيف لان العمل بالخاص مقدم مع ان المتبادر من النهى هو اللبس خصوصا وقد ورد فى اكثر الاخبار
قوله وقيل تكره الصلوة فى قباء مشدود الا فى الحرب قال الشيخ ذكر ذلك على بن بابويه وسمعناه مذاكرة
فلذلك اسنده للقائل تامله قوله ويجزى للرجل ستر قبله ودبره هذا قول اكثر علمائنا وقال ابن البراج
ما بين سرته الى ركبته عورة وقال الحلبى ما بين السرة الى نصف الساق والاول اقوى لاصالة عدم التكليف
بالزائد الا بدليل ولم يثبت قوله وفى القدمين تردد ينشأ من ظهورهما عادة فلا يجب سترهما كالوجه الا
ما ظهر منها ومن عموم قوله المرأة عورة خرج الوجه للاجماع فيبقى الباقى واما الكفان فالحاقهما بالوجه
مذهب الشيخ فى ط واختاره ابن ادريس لما روى عن ابن عباس فى قوله ولا يبدين زينتهن الا ما ظهر منها قال

الوجه والكفان ولظهورهما عادة فى الاخذ والعطاء وقال فى الاقتصاد ابو الصلاح لا يكشف غير الوجه والاولى
الجواز فى الكل للاصل وعدم النهى قوله ولو لم يجد ساترا صلى عاريا قائما الى اخره ما ذكره هو قول الاكثر
وقال المرتضى يصلى جالسا مومئا مطلقا لرواية زرارة عن ق ع وقال ابن ادريس يصلى قائما مومئا مطلقا
وهو رواية على بن جعفر عن اخيه ظ ع وقال فى المعتبر بالتخيير بين القيام والقعود لتعارض الروايتين واما
ما ذكره هنا من التفصيل فهو مدلول مرسلة ابن مسكان عن ص ع لكنها مؤيدة بالشهرة خصوصا مع كون الراوى
ثقة وهنا فوائد أ يجب الايماء بالراس لخبر زرارة ولما فيه من قرب الشبه بالركوع والسجود وقال المص فى المعتبر والعلامة
فى التذكرة والنهاية يومى المريض براسه فان تعذر فبالعينين ب قال الشيخ يجوز الصلوة كذلك فى السعة واوجب المرتضى
وسلار التاخير الى اخره وقال فى المعتبر بالتفصيل برجاء الحصول وعدمه لكن مع حصول الظن الراجح لا مطلقا
وهو حسن نعم يستحب التاخير مطلقا ج هل الستر شرط فى الصحة مع امكانه مطلقا او مع العمد ابن الجنيد على الاول والشيخ
والمص على الثانى والعلامة فى ف لرواية على بن جعفر عن اخيه موسى ع ولا شك ان قول ابن الجنيد احوط لكونه شرطا ثم
تخصيصه بالاعادة فى الوقت خاصة منظور فيه لانه مع شرطيته كالطهارة د اوجب العلامة الستر من تحت لو
كان على سطح يرى عورته من تحته لا بتداء الا عين اليه فيرى عورته فيبطل اما على الارض فلا لعدم التطلع ح
قوله وفى جواز صلوة المرأة الى جانب المصلى قولان قال الشيخان وابن حمزة بالمنع لروايات كثيرة وقال المرتضى وابن
ادريس والعلامة وولده بالجواز للاصل والرواية ايضا ولا شك ان الكراهة احوط ويزول المنع على القولين بالحائل وبالبعد
المذكور قوله ولا يشترط طهارة موضع الصلوة اذا لم يتعد نجاسته هذا مذهب الشيخ وقال المرتضى يشترط
طهارته مطلقا وقال الحلبى يشترط موضع المساجد والاجود قول الشيخ للاصل خرج موضع الجبهة للاجماع
فيبقى الباقى وعموم جعلت لى الارض مسجدا قوله وقيل يكره الى باب مفتوح او انسان مواجه قاله ابو الصلاح
ولم يعلم له مستند وقال المص فى المعتبر هو احد الاعيان ولا باس باتباع فتواه قوله وفى القطن والكتان روايتان
اشهرهما المنع الرواية المانعة لزرارة عن ق ع وهو فتوى الشيخين والمرتضى وحملوا رواية الجواز عن ياسر الخادم
عن ظ ع على التقية وقال المرتضى فى الموصليات والمصريات بالجواز وحمل المنع بالكراهية واستحسنه المص
فى المعتبر والاولى عدم الجواز الا فى حالة الضرورة وهو قول العلامة قوله وقيل يجبان فى الجماعة فى الاذان
والاقامة اقوال أ استحبابهما فى جميع الصلوة جماعة وفرادى ذهب اليه الشيخ فى ف والمرتضى فى الناصريات ب
انهما واجبان مطلقا قاله الشيخ فى اكثر كتبه والمفيد ج قال ابن ابى عقيل من تركهما متعمدا بطلت صلوته
الا فى الظهرين والعشاء الاخرة فان الاقامة مجزية فيها د قال ابن الجنيد والمرتضى فى قول الاخر يجبان على
الرجال دون النساء فى الفجر والمغرب اذا كانا جماعة والجمعة واوجب الاقامة خاصة فى كل فريضة مستندا

المذكورتين

لكل الروايات والمشهور هو الاول لان النبي ص جمع بين الصلوتين بغير اذان فان كان فرضا لزم تركه وهو ممنوع
قوله وفصولهما على اشهر الروايات خمسة وثلثون الى اخره الذى فى الاذان هو المشهور والمعمول عليه بين الاصحاب ونقل
الشيخ فيه روايات كثيرة عن ثقات واما الاقامة فروى زرارة والفضيل بن يسار عن الباقر ع انه وصفهما الاذان
جبرئيل واقامته فى البيت المعمور ليلة معراج النبى ص فذكر الاذان مثنى مثنى ثم قال الاقامة مثلها الا ان فيها
قد قامت الصلوة مرتين ونقل الشيخ فى يب روايات غير مشهورة فيهما أ سبعة وثلثون فصلا بزيادة تكبيرتين
اول الاقامة ب ثمانية وثلثون بزيادة تهليلة واحدة على ذلك اخر الاقامة ج اثنان واربعون بزيادة تكبيرتين فى
اخر الاقامة وكذا فى اخر الاذان على ثمانية وثلثين واما المقام فكثيرة قوله الاول النية وهى وان كانت بالشرط اشبه
فانه يقع مقارنة اعلم ان الواجب فى الصلوة اما شرط او جزء على سبيل منع الخلو والمراد بالشرط ما يتوقف عليه الشىء
ويكون خارجا عن ماهيته والمراد بالجزء ما يكون داخلا فى ماهية الشىء ويسمى ركنا ايضا باصطلاح الاصوليين ثم
الجزء باصطلاح الفقهاء اما ان تبطل الصلوة بتركه عمدا وسهوا اولا والاول يسمى عندهم ركنا فظهر ان واجبات
الصلوة تنقسم الى شرط والجزء هو ركن والجزء ليس بركن فالنية هل هى شرط او جزء هو ركن ولم يقل احد انها جزء
ليست بركن قيل بالاول لوجوه أ وجود خاصة الشرط فيها وهو انه يكون معتبرا عند جميع الاجزاء ويكون متقدما كالطهارة
ب انها لو كانت جزء لكان اذا نوى اما ان ينوى جميع اجزاء الصلوة او بعضها والاول لا يكون النية نفسها
وهو باطل والثانى باطل اجماعا ج التكبير اول الصلوة لقوله ع تحريمها التكبير ولهذا تسمى تكبيرة الافتتاح فلو كانت
النية جزء لكان ثانيا ولو قيل بالثانى لقوله ع انما الاعمال بالنية والباء للسببية وليس المراد سبب الوجود بل سبب الماهية
اذ لو كان المراد سبب الوجود لزم الاضمار والاصل عدمه واذا كان سبب الماهية لا يكون الا جزء وهو المطلوب ويظهر
فايدة الخلاف لو اعيد النية سهوا بعد تكبيرة الاحرام فان قلنا انها جزء بطلت الصلوة لزيادة الركن وان
قلنا انها شرط لم تبطل والمص اختار فى الشرايع انها جزء وهنا قال انها بالشرط اشبه اى اشد شبها منها بالجزء
والتوجيه ما ذكرناه ومع حصول الاتفاق على انه اذا اخل بها عمدا وسهوا بطلت صلوته قوله ويتعين استحضارها
عند اول جزء من التكبير لا خلاف فى اشتراط مقارنة النية للتكبير لكن اختلفوا فى كيفيته فقال المص هنا
وفى الشرايع ايقاعها عند اول جزء منه وهو منقول عن بعض المتقدمين من الفقهاء وقيل ايقاعها من ابتداء
التكبير الى اخره ومنع ابن ادريس كلا القولين اما اولا فلتعذره على اكثر الناس فيلزم الحرج واما ثانيا
فلانه يلزم ان يكون بعض العبادة غير عبادة وهو الذى تقدم وجوبه على وجوب جملة النية والاولى تفسير المقارنة
بما قاله شيخنا العلامة فى قواعده وهو ان يكون اخر جزء من النية عند اول جزء من التكبير قوله النطق بها
على وزن افعل من غير مد اما المط للجلالة فهى مد فيها بحيث تصير استفهاما فانها تبطل الصلوة واما اكبر فقال

ابن ادريس

ابن ادريس لا يجوز لانه يصير جمع كبر بفتح الكاف والباء المنقطعة تحت نقطة واحدة وهو الطبل الذى له وجه واحد وقوى اختيار
الشهيد فى دروسه وظاهر كلام الشيخ فى ط وهو الحق لان الصلوة التى وقعت بيانا من النبى ص ان كان فيها احد
المدين لزم وجوبه والا لزم بطلانه اجماعا وكذا الملزوم وان كان بتركه لزم المدلول وجوب تركهما ان قلت انما يلزم ما ذكرت ان
لو قصد الاستفهام او الجمع لكنه ممنوع قلت ما وقع بيانا يجب اتباعه على وجهه لفظا ومعنى ولا اعتبار بالقصد وعدمه
قوله القيام وهو ركن قد فسرنا الركن بما تقدم فيرد هنا سؤال وهو انه لو ترك القيام سهوا لم تبطل صلوته فلا يكون
ركنا والجواب ان الركن فى الصلوة منه ما هو يجب نفسه ومنه ما هو يجب شخصه والقيام من القسم الاول فهو ركن
فى صحة الصلوة وان ترك شخصه سهوا او لعذر يجب يقوم مقامه غيره فهو ركن لا بعينه لان القيام له احوال كثيرة لانها
اخره عن النية والتحريم لانه انما يصير جزءا بهما وعلة الشىء سابقة عليه فهو معهما ركن وقبلهما شرط وبعدهما جزء ركن
قوله ولو عجز صلى قاعدا وفى حد ذلك قولان أ قول المفيد ان حد العجز ان لا يتمكن من المشى بمقدار صلوته استنادا الى رواية
سليمان بن حفص المروزى وبه قال الشيخ فى يه وفيه نظر لان كثيرا ممن يتمكن من المشى ولا يتمكن من القيام فقد الصورة
وبالعكس فلا يصلح ضابطا ب قول الشيخ فى ط وابن ادريس والعلامة وهو الحق وهو ان يكون مراعيا للتمكن لرواية
ابن ابى عمير عن جميل عن الصادق ع قال ان الرجل ليوعك ويحرج لكنه اعلم بنفسه اذا قوى فليقم وعن الصادق ع انه قال بل الانسان على نفسه
بصيرة ويلزم على قول المفيد انه لو قدر على المشى قدر زمان ثلاث ركعات ان يجوز له القعود وهو باطل لانه يكون تاركا للواجب
مع قدرته عليه قوله وقيل يتورك متشهدا القايل الشيخ فى ط قوله الرابع القراءة لا خلاف فى وجوب القراءة
فى الجملة لقوله تع فاقرؤا ما تيسر منه وقوله ع لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وقوله ع كل صلوة لا يقرا فيها بام الكتاب
فهى خداج قالها ثلاثا والخلاف فى ركنيتها بالمعنى المتقدم فقال ابن حمزة به وقال الباقون بعدمه ويظهر الفايدة بانها
لو تركها ناسيا فتبطل عند ابن حمزة وعند الباقين لا تبطل وعليه الفتوى لاصالة الصحة وعموم رفع عن امتى الخطاء و
النسيان يخرج من ذلك ما وقع عليه الاجماع من تركه ركنا فبقى الباقى على عموم قوله وفى وجوب سورة مع الحمد
فى الفرايض للمختار مع سعة الوقت وامكان التعلم قولان اظهرهما الوجوب شرط لوجوب السورة شروطا أ ان
يكون فى الفرايض اذ لا خلاف فى جواز الاقتصار على الحمد فى النافلة ب للمختار اذ لا خلاف انه حال الاضطرار
كالخوف يكفى الحمد وحدها ج مع سعة الوقت اذ لا كلام انه مع ضيقه عن قراءتها لا يجب د امكان التعلم
بحيث لو لم يبق معه زمان يقع فيه التعلم لم يجب وهو راجع الى الثالث اذا تقرر هذا فهل ضم السورة واجب اولا ذهب
[illegible] ف ول والمرتضى وابن ابى عقيل وابو الصلاح وابن البراج وابن ادريس الى الاول وقال فى يه وسلار وابن الجنيد
بالثانى ومستندهم الروايات الصحيحة الصريحة بجواز الحمد وحدها روى ذلك على بن رئاب والحلبى وعمر بن يزيد
كلهم عن ابى عبد الله ع وحملها الاولون على حال الضرورة واستدلوا على الوجوب بعد رواية يحيى بن عمران الهمدانى

عرق ع على وجوب اعادة الصلوة لمن تركها ولو لم يكن واجبا لما كان للاعادة وجه ولعموم فاقرؤوا ما تيسر من القرآن
حجة الشيخ مع شهادة اصالة البراءة لم ينقل المص اصحها بل الظاهر مما كون الفتوى بالوجوب اظهر ما بين الاصحاب
قوله ولا يقرأ في الفرائض عزيمة فان ذلك مبني على مقدمات ١ ان سجودها واجب على الفور ٢ انه لا يبتلعها ٣ ان زيادة
السجود في الصلوة عمدا مبطل والثالثة اجماعية والاولتان مشهورتان نعم خالف ابن الجنيد في الثانية حيث جعلها بلا
وهو الايماء برأسه قوله ومن السنن الجهر بالبسملة في مواضع الاخفات قال ابن البراج يجب الجهر بها فيما يخافت فيه
الصادق ع على ذلك وقال ابو الصلاح بالوجوب في اولتي الظهر والعصر في الحمد والسورة واطلق الشيخ في الاستحباب
الجهر وانكر ابن ادريس استحبابه في الاخيرتين واختار المص والعلامه قول الشيخ وعليه دلت الروايات قوله وفي الجمعة
بسورتها وبالمنافقين وكذا في الظهر جمع على الاظهر قال الصدوق بوجوب قرائتهما لرواية محمد بن مسلم عن ق ع من تركهما
متعمدا له فلا صلوة له وحملها المص على نفي الوجوب بالجمعة دون الظهرين لقول ص ع من لم يقرأ في الجمعة بالجمعة والمنافقين
فلا جمعة له وفي رواية اخرى عنه ع اعادة الصلوة في سفر وحضر وقال الشيخ واكثر الاصحاب بالاستحباب للاصل
ولرواية علي بن يقطين عن اخيه الحسين عن ك ع وقد سأله عن الرجل يقرأ في صلوة الجمعة بغير سورة الجمعة متعمدا
قال لا بأس بذلك وغير ذلك من الروايات وحملوا ما تقدم على شدة الاستحباب واعلم اني لم اقف على رواية
من ما احتجوا به صريحة في قرائتهما في الظهرين بل الكل صريح في الجمعة الا رواية ابن مسلم المتقدمة فانها مطلقة لقول ق ع
فيها ان الله اكرم المؤمنين بالجمعة فسنها رسول الله ص بشارة لهم والمنافقين توبيخا للمنافقين فلا ينبغي تركهما
متعمدا فلا صلوة له نعم رواية حريز وربعي رفعاه الى ق ع قال يستحب ان يقرأ في الجمعة بسورة الجمعة والمنافقين
وفي الصبح مثل ذلك وفي الجمعة مثل ذلك وفي العصر مثل ذلك وروى ابو الصلاح عن ق ع فاقرأ في المغرب بسورة
وقل هو الله احد وفي العشاء الاخرة بالجمعة وسبح اسم ربك الاعلى وفي الغداة بالجمعة وقل هو الله احد اذا عرفت هذا فانه اورد
بعض تلامذة المص عليه بانه قال في الاصل بها وبالمنافقين فان الضمير عائد الى غير مذكور فانه لا يجوز عوده
الى الجمعة المذكورة لانه اسم اليوم فاجاب بانه مثل قول المعري وغير القائظة سدى النهار مالم اشده شعر زياد
فاورد بانه يلزم استعمال المشترك في كلا معنييه وقد منع في الاصول فاصلحه بقوله بسورتها فكل الايراد
بحاله باق لكن نعود الضمير الى غير مذكور يجاز اذا دل عليه سياق الكلام نحو انا انزلناه في ليلة القدر قوله
ويحرم قول امين اخر الحمد وقيل يكره اكثر الاصحاب على التحريم وهو مؤيد نظرا وروايةً اما الاول فمن وجهين
١ انها ليست بقرآن ولا دعاء وكل ما ليس بقرآن ولا دعاء مبطل للصلوة اما الصغرى فلاتفاق الكل على
انها ليست قرآنا بل هي اسم للدعاء لان معناه استجب والاسم غير المسمى كما قرر في الاصول واما الكبرى فللاجماع
المحصلين ٢ انها لا يعطى لها الا عقيب دعاء واما ان يقصد المصلي بقوله اهدنا الصراط المستقيم الى اخر الدعاء

او القران

او القران او هما معا فعلى الاول يلزمه بطلان الصلوة لانه يكون قد قصد بالقران غير القران فيبطل صلوته وعلى الثاني
كذلك لامتناع ما يقتضيه وعلى الثالث يلزم استعمال المشترك في كلا معنييه وقد منع منه محققوا الاصوليين واما
الثاني فرواية محمد بن سنان عن ابن مسكان عن محمد الحلبي عن ق ع قال سألته اقول اذا فرغت من الفاتحة امين قال لا
والاصل في النهي التحريم ولقول النبي ص ان هذه الصلوة لا يصلح فيها شيء من كلام الادميين والتأمين من كلامهم قوله
انما هي التسبيح والتكبير وقراءة القران وانما للحصر وليس التأمين احدها واما القول بالكراهية فقيل انه المحقق ومرجح
ذلك في كتابيه قال المص في المعتبر يمكن ان يقال بالكراهية لرواية الحسين بن سعيد عن ابن ابي عمير عن جميل عن
ص ع انه سأله عن قول الناس جماعة حين يقرأ فاتحة الكتاب امين قال ما احسنها واخفض الصوت بها
المص فانه لا دلالة فيها على الكراهية بل الاولى حملها على التقية جمعا بينها وبين رواية جميل نفسه ايضا عن ق ع قال اذا كنت
خلف امام فقرأ الحمد وفرغ من قرائته فقل انت الحمد لله رب العالمين ولا تقل امين وبعضهم قال في الاولى ان
لفظها ما احسنها بضم الهمزة وتشديد السين وكسرها على ان يكون للمتكلم وكذا اخفض بفتح الهمزة وضم الفاء وقال
العلامة انها تبطل الصلوة مطلقا وان لم يكن آخر الحمد لانه اجماع الامامية المنقول عن اهل البيت عليهم السلام قوله
الضحى والم نشرح سورة واحدة وكذا الفيل ولايلاف وهل تعاد البسملة بينهما قيل لا وهو الاشبه اما كونهما
سورة واحدة فذكره الثلاثة وابن بابويه واستدل الشيخ على ذلك بانه يحرم القران بين السورتين بعد الحمد عند اكثر
الاصحاب مع ورود النص من ائمة الهدى ع بالجمع بين السورتين وذلك دليل على كونهما سورة واحدة وفيه نظر لجواز ان يكون
هذه السورة مستثناة من ذلك العموم واما البسملة بينهما فمنع الشيخ منه في التبيان لانهما سورة واحدة فلو السورة
الواحدة لها بسملة واحدة وفيه نظر اما الاولى فلما تقدم واما الثانية فلانها منقوضة ببراءة والنمل اما براءة فلا بسملة فيها
واما النمل ففيها بسملتان والاولى وجوب البسملة وهو قول ابن ادريس والعلامة لانها كذلك في المصحف قوله ويجزي
بدل الحمد في الاواخر تسبيحات اربع الى اخره هنا اقوال ١ قول ابن بابويه انها تسع تسبيحات سبحان الله والحمد لله
ولا اله الا الله يكررها ثلث مرات ٢ قول المرتضى والشيخ في ط وابن ادريس عشر يزيد على ما تقدم التكبير في الاخر
٣ اربع تسبيحات مع تقدم مع التكبير مرة واحدة قاله المفيد والشيخ في ... لرواية زرارة صحيحا عن ابي جعفر ع
٤ اثنى عشر هي هذه المذكورة تعاد ثلاثا قاله الشيخ في ... وجعله المص احوط وقال العلامة بوجوب الواحدة واستحباب
الثلث وقواعد الاوسط التخيير بين الواحدة والثلاث فايهما اوقع نوى به الوجوب وهنا فوايد ١ ان افضل القراءة ام
التسبيح قال الصدوق وابن ابي عقيل وابن ادريس التسبيح افضل وقال الشيخ القراءة افضل وقيل متساويان وهو قول
الشيخ في ... وقيل يفضل للامام القراءة وللمنفرد التسبيح ٢ لو نسي المصلي القراءة في الاوليين هل يتخير
حاله قال ابن ابي عقيل نعم للاصل ورواه زرارة عن ق ع وقال الشيخان يتعين الفاتحة لئلا يخلو الصلوة

منها والرواية محتملة فيكون هنا ٣ هل يجوز التفريق بان يقرأ في واحدة ويسبح في اخرى لم اسمع لذلك منعا
فجوازه قوى ٤ في الاولى في هذه الذكر كونه مرتبا مواليا بالعربية اخفاتا وان احتمل خلاف ذلك لكن ما قلناه اشبه
هنا بالبراءة ٥ يجب الاعراب فيه وكذا في باقي الاذكار الواجبة والتشهد والتسليم للامر بذلك **قوله** وهو ركن في
الصلوة لا خلاف في كونه ركنا لكنه يشتمل على الانحناء والطمأنينة وهل الركن الانحناء والطمأنينة واجبة فيه او هي الركن
الحق الاول لان الانحناء الغير فيكون كذلك شرعا لاصالة عدم النقل مع الاجماع على ان الركوع ركن فيكون الركن هو الانحناء ولان
الطمأنينة لا يبطل الصلوة بتركها سهوا فلا يكون ركنا وقال الشيخ في ف بانها ركن فليس بشيء **قوله** وهل يجزي الذكر فيه
وفي السجود اي مطلق الذكر تسبيحا كان او غيره مما يتضمن تعظيم الله تعالى قال الشيخ في ط وابن ادريس وهو ظاهر المختار
في المعتبر وبه قال العلامة ولاصالة البراءة من التعيين ولصحيحة الهشامين عن الصادق ع يجزي ان اقول مكان التسبيح
في الركوع والسجود لا اله الا الله والحمد لله والله اكبر فقال نعم هذا ذكر وفيه ايماء الى التعليل فلولا الاجتزاء
بالذكر مطلقا لم يكن تسميته ذكرا دالا على الجواز والواو في الرواية انما يقتضي او كقوله مثنى وثلاث ورباع اولانها عاطفة
والاشتراك في حكم الجواز لا الجمع قوله وكذا ورد ما نافاه لاكثر الاصحاب تعين لفظ التسبيح لقوله تعالى سبح اسم ربك
الاعلى وقوله فسبح باسم ربك العظيم روى عقبة بن عامر عنه ع انه لما نزلتا قال اجعلوهما في ركوعكم وسجودكم
ولرواية هشام بن سالم عن ع ثم هؤلاء منهم من اوجب ثلاث تسبيحات صغريات وواحدة كبرى للمختار
او واحدة صغرى للمضطر والمستعجل والمريض وهو قول ابي الصلاح والمص ومنهم من اضاف فيها او بحمده والعمل
على الاول اذ لا انتفي روايات هؤلاء على الوجوب ويمكن حملها على الاستحباب وهنا فوايد ١ انه وان كان الفرض
على اجزاء مطلق الذكر الا ان الاتيان بلفظ التسبيح افضل لوروده في اكثر الروايات ٢ الاكثر على ان لفظ وبحمده
ليس واجبا وان قلنا بعطفه ولذا لم يذكرها المص هنا ونص في المعتبر على استحبابها ٣ معنى قولنا وبحمده
اي وبحمده انزهه وقيل معناها والحمد له وعليه يحمل قوله تعالى وما انت بنعمة ربك بمجنون اي والنعمة له **قوله**
وواجباته سبع السجود على الاعضاء السبعة الى اخره وهنا فوايد ١ لا يجب استيعاب الجبهة بل المسمى منها مع التمكين
وقدره بعضهم بدرهم ٢ يجب في اليدين الاعتماد على باطنهما وهو الراحتين من دون الاصابع ولا يكفي ... خلافا للمرتضى وهل يجزي الاصابع وحدها العلامة استقربه لك ٣ يجزي في باقيها كما في الجبهة لكن يجب في
الرجلين اطراف الاصابع ٤ ما ذكرناه هو الواجب اما الاستيعاب فلا شك انه افضل ٥ هل الادغام ...
بطرفيه الاعلى او الاسفل قال المرتضى بالاول وهو الوحه والظاهر جواز كل منهما **قوله** الثامن من التسليم وهو واجب
في اصح القولين الوجوب قول المرتضى والعلى وابن ابي عقيل وسلار وابن زهرة والمص والعلامة في بعض كتبه وهو الحق
لقوله ص في حديث علي ع تحليلها التسليم ووجه الاستدلال انه لم يجز الخروج من الصلوة الا بالتسليم فانه يكون

واجب الخروج

واجب الخروج لوجوب الخروج من الصلوة اجماعا ولو جاز الخروج بدونه لزم ان يكون المبتدأ وهو تحليلها اعم
من خبره وهو التسليم وهو باطل اذ لا يقال الحيوان انسان ولما نقله النبي ص والائمة ع والصحابة والتابعين على فعله
ولا استحباب قول الشيخين وابن البراج وابن ادريس والعلامة في اكثر كتبه لرواية زرارة فيمن احدث قبل ان يسلم قال
تمت صلاته ولاصالة البراءة من الوجوب قال الشهيد في قواعده هذا الحديث لا ينافي وجوبه مطلقا اذ كان جزءا
منها اما اذا فرض واجبا لمحلل الخروج به او بغيره من المنافيات فلا دلالة لا يخرج على نفي الوجوب لجواز ان يكون واجبا
غير جزء **قوله** هذا مبني على ان الخروج من الصلوة يحصل باحد امرين اما بالتسليم او اتفاق بخروج حدث او فعل مناف
وفيه نظر من وجوه ١ ان ذلك مناف لما قرره وقررناه من دليل الوجوب وهو انحصار المحلل في التسليم
دون نقيضه الذي هو عدمه ودون ضده الذي هو اللعب واللهو والهزء ودون خلافه الذي هو الحدث
وغيره ٢ انه لو حصل الخروج بالحدث لكان قبله اما في صلاة او لا فعلى الاول يلزم الحدث في اثناء الصلوة
وهو باطل وعلى الثاني يلزم الخروج بغيره وغير التسليم وهو خلاف الفرض ٣ ان القايل قايل بان انه
اما واجب فهو جزء من الصلوة ولهذا حصر الواجبات في ثمانية او غير واجب فيكون واحدا من مندوباتها
فالقول بكونه واجبا غير جزء خرق للاجماع وحينئذ لا يتم حمله المذكور للرواية والاولى حملها على حصول
الحدث قبل التسليم المندوب اعني الاتيان بالعبارة الثانية وذلك لان منطوقها قال سألته عن رجل
يصلي ثم يجلس فيحدث قبل ان يسلم قال تمت صلوته وثم للترتيب والمهلة فيكون الصلوة قد تمت قبل الحدث
ولو سلمنا عدم الترتيب بل كان الجلوس والحدث في الصلوة لكانت دلالتها مشتركة الالتزام اذ ليس
فيها دلالة على ان الحدث بعد الصلوة على النبي ص لان الحدث قبل التسليم اعم من ان يكون بفصل او
عدمه فيلزم عدم وجوب الصلوة على النبي ص وهو باطل اذا تقرر هذا فيجب الاتيان باحدى العبارتين
المذكورتين لصدق اسم التسليم عليهما واوجب المرتضى والنقي الثانية وجعلها شعبة الخروج ومنهم
من اوجب الاولى ثم منهم من اضاف الى الثانية ورحمة الله ومنهم من اضاف اليها وبركاته وعلى التقادير
يجب الاتيان بهذه الصيغ المذكورة من غير تغيير بوجه لانه خلاف النقل **قوله** في المندوبات الاول
التوجه بسبع تكبيرات يريد بالندب هنا المجموع من حيث هو مجموع ولا يلزم منه استحباب كل
نوع ولا عدمه فلا ينافي ذلك وجوب الواحدة بخلاف وجوب المجموع فانه يستلزم كل واحد والا لزم التكليف بما
لا يطاق ثم منهم من قال الاولى تقديم التحريمة ومنهم من عكس **قوله** الثاني القنوت اوجبه النقي والصدوق
والاشهر الندب ويحمل ما ورد في وجوبه على شدة الاستحباب ثم قال الصدوق كالجهاد ويجعله المرتضى
تابعا ... وقوله صلوة النهار عجماء ويجوز الدعاء فيه للدنيا بالمباح وبغير العربية ومن نسي قضاه بعد

الركوع فان نسي فبعد الصلوة قوله وفي وضع اليمين على الشمال قولان اظهرهما الابطال قاله الثلثة وابنا بابويه
بتحريمه وابطال الصلوة بفعله وقال ابن الجنيد وابو الصلاح بكراهيته لان الاوامر الواردة بالتكفير مصحوبة عنهم عليهم السلام ولانه
ورد انه سنة المجوس فيجب مخالفتهم لقوله خالفوهم والامر للوجوب ولانه لم يقع في بيان الواجب في فعل الرسول صلى الله عليه وسلم
اذ لو وقع لكان واجبا والاجماع على خلافه واحتج من قال بالكراهة باصالة الجواز وعدم التحريم وبان الكراهة
مستفادة من ثبوت استحباب وضع الكفين على الفخذين محاذيين للركبتين والتكفير يستلزم رفع ذلك
الاستحباب فيكون مكروها وحمل الاخبار الواردة على الكراهة والجواب باشتهار التحريم عند الاصحاب واصالة
حمل النهي على التحريم وعدم الوضع على الفخذين اعم من وضع احديهما على الاخرى فيكون خاصا والخاص مقدم قوله
وقيل يقطعها الاكل والشرب الا في الوتر قاله الشيخ في ط وفي ف وكلامه في ف تخصيص الحكم بالوتر وفي ط وفي عم
النافلة ويدل على قوله رواية سعيد الاعرج عن الصادق ع اني اريد الصوم واكون في الوتر فاعطش واكره ان اقطع
الدعاء واكره ان اصبح وانا عطشان والماء في قلة بيني وبينها خطوتان او ثلثه قال تسعى اليها وتشرب منها
حاجتك وتعود الى الدعاء في الرواية قيود ١ كونها صلوة الوتر ٢ ان يكون الباعث العطش ٣ العزم على الصوم الراجح
٤ كون الماء امامه ٥ ان يكون البعد خطوتان او ثلثة ٦ ان يخاف الطلوع الفجر اذا عرفت هذا فاعلم ان المص استضعف
القول بابطالهما الصلوة ونسبه الى قائله جريا على قاعدته والعلامة قال ان كانا فعلا كثيرا ابطلا الصلوة والا فلا
وقضيه العموم النهي عن الفعل الكثير وان لم يكونا فعلا كثيرا كابتلاع ما بين الاسنان او ذوب لخاخة فابتلعها
فلا بطلان لانه لا يزيد على العبث وقتل الحية والعقرب والبرغوث وغسل الرعاف وشبهه فانه جائز فالاولى كون
انها لا كثيرة وهو اختيار الشريف والشهيد وقال السعيد يلزم على هذا ان يكونا داخلين تحت الفعل الكثير
فيكون ذكرهما تاكيدا وقد تقرر في الاصول ان التاسيس خير منه فلا يبعد حمل كلام الفقهاء على فايدة وهي
كونهما مبطلين لخصوصيتهما الحكم بابطالهما الصلوة كما يبطلان الصوم ولو بالقليل لا يذان ذلك بالاعراض عن
الصلوة ومنافاته للخشوع ههنا فروع ١ لو وضع سكرة في فيه فذابت حتى وصلت الجوف لم يبطل عند العلامة لعدم
كونه فعلا كثيرا ويبطل عند السعيد ٢ لو مضغ علكا مستمرا فابتلع مع الريق ابطل اتفاقا لانه فعل كثير وصل الجوف
٣ استثناء الوتر لجامعا للقيود المذكوره ويكون عوده قهقري او يقف مكان شربه وهو اولى ولا يتعدى الحكم
الى غيره قوله وفي الصلوة في الشعر معقوصا قولان اشبههما الكراهة قال الجوهري عقص الشعر ضفره وليه على الراس قال
الشيخ في ف وط وهو حرام وهو قول المفيد وسلار والتقي وابن ادريس هو مكروه واختاره المص والعلامة لاصالة
صحة الصلوة ورواية مصادف ضعيفة لضعفه قال ابن الغضايري انه ليس بشيء وايضا لو كانت حراما لم يتعرض صاحب
بنقله بل كانت تتوفر الدواعي على نقله ولان ابا الفتح قال رايت رسول الله صلى الله عليه وسلم اصلى وقد عقصت شعري فاطلقه

ولو كان ضررا

ولو كان ضررا ما لبنيه على التحريم لانه موضع الحاجة قوله ويكره الالتفات يمينا وشمالا قال السعيد انه محمول على
ما لو التفت بصفحة وجهه بطل وان بقي بدنه مستقبلا وغيرهم من المعتبر انه بصفحة وجهه اذا بقي بدنه مستقبلا او لو
التفت بكله بطل المفهوم رواية زرارة عن الباقر ع وهذا اختاره الشهيد وما قاله السعيد اولى لقول الباقر ع
اذا استقبلت القبلة بوجهك فلا تقلب وجهك عن القبلة فتفسد صلوتك رواه زرارة ايضا قوله
ويجوز للمصلي تسميت العاطس ورد السلام مثل قوله سلام عليك والدعاء بالمباح دون المحرم ههنا فوايد
١ الجواز في هذه العبارة بمعنى الرجحان مطلقا لانه ارادف المباح اذ ليس فيما ذكره مباح بل الجميع راجح
فيشمل الوجوب والندب ٢ لا كلام في تسميت العاطس ويقال بالسين المهملة والمنقطة فقيل هما مترادفان
وقيل بينهما فرق وذكر وجهان ١ ان المهملة دعاء لامور الدنيا والمنقطة دعاء الشوامت وهو ما بعد الموت كما
كالدعاء بالمغفرة ٢ انه بالمعجمة من الشوامت وهي القوائم اي اقامك الله على شوامتك اي قوائمك و
بالمهملة رد سمته اي رده عليه ومنه تسميت اهل الكتاب لمن ادن ذميا الا يجوز معاملته ٣ اكثر الاصحاب
على ان رد السلام في الصلوة جايز وليس في عباراتهم ما يشعر بوجوبه وقال العلامة هو واجب لعموم قوله تعالى
واذا حييتم بتحية فحيوا باحسن منها او ردوها والامر حقيقة في الوجوب وهو اختيار السعيد والشهيد
وهو الحق وبتقدير وجوبه لو اخل به هل تبطل صلوته قال العلامة نعم لان تلك الافعال التي تشتغل بها عن الرد
منهي عنها لما تقرر ان الامر بالشيء يستلزم النهي عن ضده فتبطل الصلوة وقال الشهيد يفعل حراما ولا تبطل
صلوته لان ايقاع باقي الافعال واجب ايضا على الضيق فيعارض واجبان مضيقان لكن النهي عن ترك الرد
خارج عن العبادة وعن الاجزاء داخل فلا تبطل بمخالفته الاول بخلاف الثاني ٤ هل يتعين لفظ سلام عليكم
بتنكير الجار والمجرور ام يجوز بجميع الالفاظ قال ابن ادريس والعلامة بالثاني وكلام الشيخ والسيد يدل
على الاول وانه لا يجوز بغيره لرواية عثمان بن عيسى مرفوعا عن ص ع قال سالته عن الرجل يسلم عليه في الصلوة قال يرد يقول سلام عليكم
ولا يقول عليكم السلام فان رسول الله كان يصلي فمر به عمار بن ياسر فسلم عليه فرد عليه النبي صلى الله عليه هكذا لانه
صيغة القران بخلاف غيره واحتج العلامة عن قوله بانه دعاء وان لم يكن من القران والدعاء جايز في الصلوة بالاجماع
والرواية ضعيفة لضعف عثمان فانه واقفي وعلى تقدير الصحة يحمل النهي على الكراهة جمعا بين الدليلين واختار
الشهيد في دروسه لرواية محمد بن مسلم عن ق ع انه كان في الصلوة فقلت السلام عليكم فقال السلام عليكم
ولكن الاتيان بالصيغة احوط ٥ يجوز الدعاء في اثناء الصلوة في كل حالاتها بسؤال المباح دون المحرم
باي لفظ شاء وان لم يكن منقولا ولا عربيا ونقل ابن بابويه عن سعد بن عبد الله المنع من الفارسية
وجوزه محمد بن الحسن الصفار قال ولدي اجوزه لقول ق ع لا باس ان يتكلم الرجل في الصلوة الفريضة بكل شيء

بناحية برية ولقول الصادق ع كل شيء مطلق حتى يرد فيه النهي المقصد الثاني في بقية الصلوة الى قوله الجمعة
سمي جمعة لاجتماع الناس فيها للصلوة في المكان الجامع وقيل لان الله تع جمع خلق آدم فيها وتسمى في
اللغة القديمة عروبة قوله ويقضي ظهرا الضمير في يقضي راجع الى وظيفة الوقت اي يصلي وظيفة الوقت ظهرا لان
وظيفة الوقت يوم الجمعة اما الجمعة او الظهر لانه ان حصلت الشرائط فالجمعة والا فالظهر وقال بعض الفقهاء انه
راجع الى الجمعة وهو غلط لان القضاء لا يزيد عن كيفية الاداء قوله وتدرك الجمعة بادراكه راكعا على الاشهر هذا
مذهب المرتضى واحد قولي الشيخ واختاره المص والعلامة لروايتي الحلبي وسليمان بن خالد عن الصادق ع وقال الشيخ
في النهاية وص لا يدرك الا اذا ادرك تكبيرة الركوع لرواية محمد بن مسلم واجاب المص بان الاول اشهر وعليه عمل
واكثر الاصحاب على ذلك ويحمل رواية ابن مسلم على عدم الاعتداد بها في الفضيلة قوله وفي اقله روايتان
اشهرهما خمسة الامام احدهم أ رواية السبعة رواها محمد بن مسلم عن الباقر ع قال تجب الجمعة على سبعة ولا تجب على اقل منهم الامام
وقاضيه والمدعي حقا والمدعى عليه والشاهدان والذي يضرب الحدود بين يدي الامام وعمل عليها الشيخ في
والقاضي وابن زهرة وحملوا رواية الخمسة على الاستحباب ب رواية الخمسة رواها منصور بن حازم عن الصادق ع
في الصحيح وعن ابي العباس في الموثق عنه ع ايضا وزرارة في الحسن عن الباقر ع وهذا الاشهر بين الاصحاب وموافق
للكتاب فان قوله اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله اقتضى ان لا بد من منادي وهو
المؤذن والمخاطبون جمع اقله ثلثة والامام وبه قال المفيد والمرتضى وابن ابي عقيل والتقي وابن الجنيد
وابن ادريس والمص والعلامة واتباعه قوله وفي وجوب الفصل بينهما بالجلوس تردد احوطه الوجوب منشاؤه
من اصالة البراءة واحتمال الفعل الاستحباب والاستراحة ومن مواظبة الرسول ص على ذلك فلو لم يجب لتركه ولو مرة
من ايهام لاحد الوجوب مع عدمه واذا وجب عليه وجب على غيره بدلالة التاسي والاحوط الوجوب كما ذكره المص
قوله ولا يشترط فيهما الطهارة الطهارة من الحدث والخبث لا من حيث انه في المسجد هل هي شرط في الخطبتين
لم لا قال المص وابن ادريس والعلامة في المختلف بالثاني للاصل ولان الخبث ان خطب في المسجد لحضور الاصلية انها
ذكر الله وذكر الله حسن على كل حال وقال الشيخ في ط وف بالاول لتيقن البراءة وفعل الرسول ص ومن بعده
ولانها صلوة وكل صلوة يشترط فيها الطهارة اما المقدمة الاولى فلرواية ابن سنان في الصحيح عن ص ع انما جعلت
الجمعة ركعتين من اجل الخطبتين فهي صلاة حتى ينزل الامام واما الثانية فلاجماعية قيل الضمير في قوله فهي
تعود الى الجمعة للافراد قلت يكون ح تاكيدا وعلى قولنا يكون تاسيسا وهو اولى كما تقرر في الاصول وايضا
وصدر الحديث في حكم الخطبتين ولا افراد هناك وجه وهو انه متوسط بين اسمين فيجوز مراعاة ايهما كان في المطابقة
قوله ويجوز ايقاعهما قبل الزوال روايتان اشهرهما الجواز اما رواية الجواز فعن ابن سنان عن ع قال كان رسول الله

يصلي حين تزول الشمس قدر شراك ويخطب في الظل الاول فيقول جبرئيل يا محمد قد زالت فانزل فصل واتى بها ابن
ابي عقيل وابو الصلاح والشيخ في ف وط واما رواية عدم الجواز فعن محمد بن مسلم قال سالته عن الجمعة فقال اذان
واقامة يخرج الامام بعد الاذان فيصعد المنبر ويخطب وهو اختيار المص والمرتضى في المصباح وابن ادريس والعلامة
واستدلوا بقوله تع اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله اوجب السعي الى ذكر الله الخطبة بعد النداء
لا قبله وذلك يستلزم المطلوب ولانها بدل من الركعتين فلا يتقدمان على الزوال كالمبدل واجاب عن الرواية
بان المراد بالظل الاول اي بعد زوال الشمس ولا منافاة لان الفعل هنا احوط قوله سلم من المرض والعرج والعمى ولم
يذكر المفيد العرج وجعله المرتضى رواية وقال الشيخ في ط عنه وقال في المعتبر ان اراد المقعد فهو اعذر من المريض والكبير
لانه ممنوع من السعي وان لم يرد ذلك فهو في موضع المنع وهو تفصيل حسن قوله ويسقط عنه لو كان بينه وبين الجمعة ازيد
من فرسخين لا خلاف في السقوط عمن زاد عن الفرسخين وفي قدر الفرسخين روايتان السقوط رواية زرارة عن الباقر ع
وعدمه رواية محمد بن مسلم عن ع وهي اشهر واقرب وموافقة الكتاب لعموم الامر خرج ما زاد بالاجماع فيبقى الباقي
قوله عدى الصبي والمجنون والمراة الخلاف في العبد والمسافر لو حضرا قال في المبسوط لا ينعقد بهما ومنع لا يجب لعدم
كونهما من اهل فرضها وقال في ف ينعقد لرواية حفص لكنها تقتضي الوجوب على المراة مع حضورها وهو في موضع المنع
مع ان حفصا عامي قوله يستحب الاصغاء الى الخطبة وقيل يجب وكذا الخلاف في تحريم الكلام معها هنا مسائل
أ الاصغاء اي الاستماع للخطبة في حق من يمكن في حقه السماع لغيره هل هو واجب او ندب قال في ط ومنع
من قال بالثاني لاصالة البراءة وقال في ف والمرتضى والتقي وابن ادريس وابن حمزة بالاول لقوله تع واذا قرئ القرآن
فاستمعوا له ورد انه في الخطبة وسميت قرآنا لاشتمالها عليه ولرواية ابي مريم عن الباقر ع اذا قلت لصاحبك
انصت يوم الجمعة والامام يخطب فقد لغوت واللغو الاثم لقوله تع والذين هم عن اللغو معرضون ولانه لولا
الوجوب لانتفت فائدتها اذ الوعظ لا يتم الا بالانصات وقال العلامة بالاول في المختلف وبالثاني في التذكرة وهو
اولى ب هل يحرم الكلام حال ايراد الخطبة على الحاضرين كل من قال بالثاني قال بالكراهة وبالاول قال بالتحريم ثم انه هل
يحرم الكلام على الخطيب قيل نعم لانها صلوة ولا الحديث المتقدم وكل صلوة يحرم الكلام في اثنائها وقيل لا
لانه ع تكلم في اثناء خطبته ثلث مرات أ لما عثر الحسين ع بذيله ب لما جاءه رسول من بعض السرايا فوجد جوابه
ج جوابه من سأله عن الساعة فقال له ما اعددت لها قال حب الله ورسوله قال انت مع من احببت قوله
الاذان الثاني بدعة وقيل مكروه الاذان الثاني هو بعد نزول الامام من المنبر قال ابن ادريس انه بدعة فيكون
حراما واختاره العلامة في المختلف وهو الحق لانه لم يكن في زمن الرسول ص فقال ص صلوا كما رايتموني اصلي ولم
يكن في زمن ابي بكر وعمر واول من احدثه عثمان وقال عطا احدثه معاوية وقال الشيخ في ط انه مكروه

للاصل وكذا كره اذان العصر يوم الجمعة وقال ف ه لا يجوز الاذان لصلاة العصر قوله ولو باع انعقد خلاف
قول الشيخ هنا فقال ف لا ينعقد للنهي وقال ط ينعقد وهو الحق لكون نهيا في المعاملة فلا يقتضي
فساد العقد وهو الشغل كما قرر في الاصول وهل يحرم ما شابه البيع كالاجارة وغيرها قيل لا لعدم
النص فالحمل قياس وقيل نعم لاتحاد العلة وهو الشغل عن ذكر الله تعالى وهو اولى قوله اذا لم يكن الامام حاضرا
وامكن الاجتماع والخطبتان استحب الجمعة ومنعه قوم الاول قول الشيخ في ف والتقي وهو اختيار المص والعلامة
لعموم قوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وعموم الروايات والمانعون
السيد وسلار وابن ادريس لان شرط انعقاد الجمعة الامام او من نصبه والمشروط عدم عند عدم شرطه و
منشأ الخلاف ان حضور الامام هل هو شرط في ماهية الجمعة ومشروعيتها ام في وجوبها فابن ادريس على الاول وباقي
الاصحاب على الثاني وهو اولى لان الفقيه المأمون كما ينفذ احكامه حال الغيبة كذا يجوز الاقتداء به في الجمعة
وموضع البحث هو استحباب الاجتماع لا ايقاع الجمعة فانه مع الاجتماع يجب الايقاع ويتحقق البدلية من الظهر
قوله لو ركع مع الامام في الاولى ومنعه زحام عن السجود لم يركع مع الامام في الثانية فاذا سجد الامام سجد ونواهما
للاولى ولو نواهما للاخيرة بطلت الصلوة اذا سجد السجدتين المذكورتين اما ان ينوي بهما للاولى او للثانية
او يطلق ولم يقصد احدهما فالاول تصح صلاته اجماعا والثاني تبطل صلوته عند الشيخ في ف وابن ادريس
والمص والعلامة وهو الحق لانه لم يات بالمأمور به على وجهه فبقي في العهدة فيخرج من العهدة اما باعادة
السجدتين بنية انهما للاولى وهو زيادة في غير محلها وهي مبطلة اجماعا او باعادة الصلوة وهو المطلوب
وقال في ط بالحذف لرواية حفص بن غياث وهو ضعيف لضعفه مع عدم دلالتها على المطلوب والثالث قال
ابن ادريس تصح صلوته ويكفي باستدامة النية وقال العلامة تبطل لو اهمل نية انهما للاولى لانه مأموم
فيكون افعاله تابعة لافعال الامام لكن الامام سجد السجدتين بنية انهما للثانية فيكون المأموم كذلك فلو
لم ينو انهما للاولى انصرفت الى الثانية تحقيقا للتبعية وقال الشهيد بقول ابن ادريس قوله وركعتان عنده
هنا اقوال آ قول الشيخين كما قال المص اعتمادا على رواية ابن يقطين عن الكاظم ع ب قول المرتضى وهو تأخيرها
الى بعد الظهر لرواية البزنطي عن الصادق ع وفي طريقها سهل بن زياد ج قول الحسن وهو تأخير ست بعد الجمعة وهو
قريب من قول المرتضى د قول الصدوق وابيه وهو تأخير الكل الى بعد الزوال لرواية زرارة وعقبة
بن مصعب ولذلك حكم في الشرايع بالتأخير قوله ويستحب الجهر جمعة وظهرا اما الجمعة فباجماع العلماء واما الظهر
فقال الشيخ يستحب ذلك اعتمادا على رواية الحلبي عن الصادق ع ومنعه المرتضى الا في جماعة وبعض الاصحاب منعه مطلقا لرواية
جميل ومحمد بن مسلم عن الصادق ع واختاره في المعتبر ومنها صلوة العيدين قوله وهي واجبة اجماعا بشروط الجمعة لاخلاف

عند ثاني وجوبها وانها بشروط الجمعة لكن انه يقع الفرق بينهما بوجوه آ ان الخطبتين شرط في الجمعة لا هنا ب تقديم الخطبة
على الصلوة في الجمعة ج اختلاف الهيئة فان هنا تكبيرا زائدا د ان الجمعة لها بدل مع فواتها وهنا لا بدل لها
ه ان الجمعة اختلف في استحبابها مع عدم الشرائط كلها والعيد ليس في مذهبنا خلاف قوله يكبر في الاولى خمسا وفي
الثانية اربعا بعد قراءة الحمد والسورة وقبل تكبيرة الركوع على الاشبه هنا مسئلتان آ محل التكبيرات الزائدة قبل
القراءة في الركعتين معا او بعدها فيهما او في الاولى قبل القراءة وفي الثانية بعدها قال علي بن بابويه بالاول وقال
ابن الجنيد بالثالث وقال الشيخان والمرتضى والتقي وابن زهرة واكثر الاصحاب بالثاني لروايتي يعقوب بن يقطين
عن الكاظم ع والفضيل وابي بصير عن الصادق ع وحمل الشيخ رواية ابن سنان عن الصادق ع ورواية اسمعيل بن سعد الاشعري عن الرضا ع
الدالتين على قول ابن الجنيد على التقية لموافقتهما مذهب العامة ب قال المفيد يكبر في الاولى سبع تكبيرات مع تكبيرة
الافتتاح والركوع ويقنت خمس مرات فاذا نهض الى الثانية كبر وقرأ ثم كبر اربع تكبيرات يركع بالرابعة ويقنت ثلاث
مرات واختاره المرتضى والتقي والقاضي وسلار وقال الشيخ وابن ابي عقيل وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس
كما ذكر المص والعلامة وهو الاولى لرواية يعقوب بن يقطين عن الكاظم ع الى ان قال ثم قال يقوم فيقرأ ثم يكبر اربعا ثم يركع
بالخامسة قوله على سكينة ووقار السكينة هيئة بدنية والوقار هيئة نفسانية قوله في الاولى بالاعلى وفي الثانية
بالشمس هذا قول الشيخ في ط وه وابن بابويه وابن حمزة وابن ادريس وقال المفيد والمرتضى وابن زهرة وابن البراج
وابو الصلاح والشيخ في ف الشمس في الاولى والغاشية في الثانية وقال علي بن بابويه في الاولى الغاشية وفي
الثانية الاعلى وقال ابن ابي عقيل الغاشية في الاولى والشمس في الثانية وليس الخلاف في الاجزاء انما هو في الاستحباب
واختار المص في مع الاعلى في الاولى والغاشية في الثانية والعلامة في المختلف قول المفيد قوله والتكبير الى آخره
المرتضى هو واجب اما في الفطر فلقوله تعالى ولتكملوا العدة ولتكبروا واما في الاضحى فلقوله تعالى واذكروا الله في ايام
معدودات وقال الشيخ وباقي الاصحاب بالندب للاصل والرواية وحملوا الاية على الندب ثم ان الصدوق جعل
التكبير في الفطر عقيب ست اخرها العصر قوله قيل التكبير الزائد واجب والاشبه الاستحباب وكذا القنوت الوجوب قول
اكثر الاصحاب حتى ان المرتضى قال انه مما انفردت به الامامية وقال الشيخ بالاستحباب واختاره المص للتخيير في
الرواية زرارة عن الباقر ع ان شئت ثلاثا وان شئت خمسا وسبعا ولاصالة البراءة من الوجوب واختار العلامة وجوبهما
معا وهو الحق لفعل النبي ص وقوله صلوا كما رأيتموني اصلي والامر للوجوب والرواية محمولة على التقية لانها موافقة
لمذهب اكثرهم قوله من حضر العيد فهو بالخيار في حضور الجمعة قاله الشيخ في ه وقال التقي بوجوبهما معا وقال
المص في المعتبر بالسقوط عمن لم يكن من البلد دفعا لمشقة العود قال ويبنى على ذلك رواية اسحق عن علي ع
من كان مكانه قاصيا فاحب ان ينصرف فقد اذنت له وهل يسقط عن الامام ظاهر الشيخ ذلك وقال المرتضى لا يسقط

للاصل ولقوله عليه السلام وانا اصليهما جميعا قوله ومنها صلوة الكسوف قال الجوهري كسفت الشمس تكسف كسوفا وكسفها الله
كسفا يتعدى ولا يتعدى قال الشاعر الشمس طالعة ليست بكاسفة تبكي عليك نجوم الليل والقمر وكذا يقال كسف
القمر الا ان الاجود فيه خسف القمر قوله وفي رواية يجب لاخاويف السماء عبارة الشيخ في ف والمفيد والمرتضى
في الجمل وابني بابويه وابن ابي عقيل والقاضي وابن ادريس يدل على وجوبها لكل الايات والحوادث المخوفة واختاره
العلامة لاشتراك الجميع في العلة ولرواية محمد بن مسلم وزرارة جميعا عن ق ع قال كل اخاويف السماء من ظلمة او ريح او فزع
فصل له صلوة الكسوف حتى يسكن والامر للوجوب والى هذه الرواية اشار المص ولم يحصرها الا ابن حمزة في الكسوفين
والزلزلة والرياح السود المظلمة قوله ووقتها من الابتداء الى الاخذ في الانجلاء هنا قول الشيخين في م وط ول والسلار
لرواية حماد بن عثمان عن ع ع قال ذكروا انكساف الشمس وما يلقى الناس من شدة قال اذا انجلى منه شيء فقد انجلى واختاره
العلامة لزوال الخوف وحصول رد النور وقال في المعتبر الى تمام الانجلاء لرواية معاوية بن عمار عنه ع اذا فرغت قبل ان ينجلي فاعد
ولو كان يخرج بالاخذ لما استحب الاعادة كما لا يستحب بعد الانجلاء واختار الشهيد هنا ان ما غير الكسوف فوقتها حصول
السبب فان قصر الوقت سقطت في الكسوف ووجبت اداء في غيره قوله ولا قضاء مع الفوات وعدم العلم الى قوله على
التقديرات تارك هذه الصلوة اما ان يكون قد احترق القرص كله او بعضه والثاني اما ان يكون ترك عمدا او نسيانا
او جهلا بها فاقسامه اربعة ا احترق كله عالما كان او ناسيا او جاهلا ب احترق بعضه وترك عمدا ج احترق بعضه
وترك ناسيا د احترق بعضه وترك جاهلا بحصوله ففي الثلاثة الاول يجب القضاء ويستحب الغسل مع الاخلال والرابع
لا يجب القضاء فيها ويدل على الاول قوله ع من نام عن صلوة او نسيها فليقضها اذا ذكرها فمع العمد اولى واما الرابع
فلاستحالة تكليف الغافل الا بالدليل واما الوجوب في الاول وان كان جاهلا فلرواية زرارة ومحمد بن مسلم عن ع ع
اذا انكسفت الشمس كلها واحترقت ولم تعلم وعلمت بعد ذلك فعليك القضاء وان لم يحترق كلها فلا قضاء عليك ومثله رواية حريز عنه ع
قال في المعتبر هذا الذي ذكرناه هو المشهور والذي يقتضيه النظر والعمل وهنا اقوال اخر ا قال في ه وط لا قضاء
مع النسيان ب قال المرتضى لا قضاء مع احتراق بعض القرص ج قال المفيد يقضي مع عدم العلم فرادى ان احترق بعضه
وجماعة ان احترق كله قوله وكيفيته ان يكبر الى آخره هذا الذي ذكره مذهب علمائنا اجمع وذهب ابن ادريس الى انه اذا اكمل السورة
لم يجب اعادة الفاتحة وهو خلاف فتوى الاصحاب وما رواه الرواة عن السيدين عليهما السلام قوله واعادة الصلوة
ان فرغ قبل الانجلاء هنا اقوال ا قال التقي يجب الاعادة وهو الظاهر من كلام المرتضى ب يستحب الاعادة وهو قول الشيخين
وابني بابويه وابن الجنيد وابن حمزة ج قول ابن ادريس بعدمها لا وجوبا ولا استحبابا واختار المص والعلامة الثاني وهو الاجود
لعدم اقتضاء الامر التكرار والوجوب المستفاد من روايتي معاوية بن عمار عنه ع وزرارة ومحمد بن مسلم عن ق ع الاصل عدمه فيحمل
على الندب لمصورة النية الوجوب او الندب كما في اعادة المنفرد جماعة وقول ابن ادريس بعدم الاعادة مطلقا يدفعه صريح النص

قوله

قوله اذا اتفق في وقت فريضة حاضرة الى آخره اذا اتفق كسوف وفريضة يومية واقسامه اربعة ا ان يتسع الوقت لهما
معا فيتخير ايهما شاء ابتدا به وهو اختيار المص والعلامة ويظهر ذلك من كلام المرتضى وابن ابي عقيل ويدل
عليه انهما واجبان لا مزية لاحدهما على الآخر والوقت متسع لهما فيتخير المكلف اذ لو وجب لاحدهما خاصة لزم
اما تضييق ما فرض انه موسع او كون تارك العبادة اولى من فعلها واللازم بقسميه باطل فكذا الملزوم بيان
الملازمة ان الذي يعين منهما ان كان المضيق وهو الذي يلزم الامر الاول وان كان الموسع لقبح تقديم الاخرى لزم الامر الثاني
نعم يستحب تقديم الحاضرة وقال الشيخ واكثر الاصحاب يجب تقديمها لما ورد من قطع الكسوف لصلاة الحاضرة
في رواية محمد بن مسلم عن ع ع والجواب بحمل على تضيق وقت الحاضرة ونحن نقول به تفريع اذا قطعت الحاضرة
وانما بالهاثم يستانف بعد الكسوف او يبني قال المص بالاول لانها تبطل بفعل كثير وقال في الذكرى يبدأ من حيث قطع واختاره
العلامة والشهيد قال بعض الفضلاء هو حق على تقدير ان لا يأتي بفعل كثير غير الصلوة لان الصلوة لا تبطل
الصلوة كما اذا سبح ودعا ب ان يتضيق وقتهما فيجب الحاضرة حتما اجماعا ج يتضيق الحاضرة لا غير فتعين
لما قلناه ثم ان كان تاخير الكسوف لتفريط وجب القضاء والا فلا د يتضيق الكسوف فيتعين والا لزم
الاخلال بالواجب لا للضرورة قوله ويصلي هذه على الراحلة وماشيا وقيل بالمنع الا مع العذر وهو اشبه قال
ابن الجنيد يستحب ايقاعها على الارض ولا تجب حالا ونقل في المعتبر عن باقي الاصحاب الجواز اختيارا كالنوافل
والحق ان ذلك مشروط بالعذر وهو قول الشيخ في ف ويدل عليه رواية علي بن الفضل الواسطي قال كتبت الى
الرضا ع اذا انكسفت الشمس او القمر وانا راكب لا اقدر على النزول فكتب صل على مركبك الذي انت عليه وروى
عبد الله بن سنان عن ع ع قال قلت ايصلي الرجل شيئا من الفروض على الراحلة فقال لا الا لعلة
بهذه قوله ومنها صلوة الجنائز الجنازة واحدة الجنائز والعامة يقول بالفتح والمعنى الميت على السرير فاذا لم يكن عليه
الميت فهو سرير ونعش قال الجوهري وقال غيره بالفتح الميت وبالكسر السرير وقيل هما لغتان قوله يجب الصلوة على كل مسلم
هذا قول الشيخ واكثر الاصحاب ومنع المفيد من الصلوة على غير المؤمن الا للضرورة وقال ابن ادريس لا يجب الا
على المعتقد للحق قال التقي لا يجوز على المخالف لجبر او تشبيه او اعتزال او انكار امامة الا لتقية فان فعل لعن بعد
الرابعة والفتوى على الاول لقوله ع صلوا على كل بر وفاجر وقوله صلوا على من قال لا اله الا الله وقوله ع صل على
من مات من اهل القبلة والمراد بالمسلم من اظهر الشهادتين ولم يجحد ما علم ثبوته من الدين ضرورة قوله
فمن بلغ ست سنين هذا قول الاكثر لحسنة زرارة عن ع ع قال قلت متى يجب الصلوة عليه قال اذا كان ابن ست سنين
ولم يوجبها الحسن الا على البالغ واوجبها ابن الجنيد على المستهل وقال الصدوق لا يصلي على الصبي حتى يعقل الصلوة
والفتوى على الاول لان الصلوة استغفار ودعاء وشفاعة ومن لا يخاطب بالصلوة لا يتحقق فيه ذلك

قوله والزوج اولى من الاخ قيل عليه الزوج اولى من الاخ والاب بجميع القرابة اجماعا فلا وجه لتخصيص الاخ انما خصه
بالذكر لانه روى ابان بن عثمان عن ع ان الاخ اولى ومثله روى حفص بن البختري وهما ضعيفان اما
ابان فكان ناووسيا واما حفص فلانه كان يلعب بالشطرنج فنبه على ضعف الروايتين بذكر
الاخ قوله ويستحب تقديم الهاشمي قال المفيد يجب على الولي تقديمه وقال النبي هو احق بالتقديم والمشهور ما قاله المصنف
لانه حق الولي فيقدم من شاء ويحمل ما ورد على الاستحباب لعموم واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض قوله ويقف
الامام عند وسط الرجل وصدر المراة هذا قول الاكثر من اصحابنا وقال الشيخ في الاستبصار يقف الامام عند
راس الرجل والمراة وقال علي بن بابويه عند الصدر رجلا كان الميت او امراة والمشهور الاول لرواية عبد الله بن
المغيرة عن ع ان امير المؤمنين ع امر بذلك قوله رافعا يديه بالتكبير كله اتفق الكل على استحباب الرفع في التكبير
الاول واختلف في الباقي فقال علي بن بابويه بالرفع في الكل وقال الشيخ في … الفضل في الاولى والباقي …
ومنع البصروي الرفع فيما عدا الاولى لرواية غياث بن ابراهيم عن جعفر عن علي ع انه كان يرفع يديه في اول التكبير ثم
لا يعود حتى ينصرف والفتوى على الرفع في الكل لرواية عبد الرحمن العرزمي عن ع قال صليت خلفه على جنازة فكبر
خمسا يرفع يديه مع كل تكبيرة قال في المعتبر لان الرفع مراد في الاول وهو ليس دليل اختصاصه بالرجحان فيكون
مشروعا في الباقي تحصيلا للتماثل لانه … وفيه نظر لمنع الدلالة على الرجحان في الباقي لجواز اختصاص الاول
بنوع ترجيح لا نعلمه قوله ويكره الصلوة على الجنازة الواحدة مرتين اعلم انه روى اسحق بن عمار عن ع ان
رسول الله ص صلى على جنازة فلما فرغ جاء قوم فقالوا فاتتنا الصلوة عليها فقال ان الجنازة لا يصلى عليها مرتين
ادعوا له وقولوا خيرا او مثل ذلك روى وهب بن وهب واسحق فطحي ووهب كذاب على هذا مع ان بازاء
خبريهما اخبارا كثيرة بتكرار الصلوة كرواية عمار عن ع الميت يصلى عليه ما لم يوار بالتراب ويونس بن يعقوب
عنه ع ان ادركتها قبل ان تدفن فصل عليها ان شئت وعمرو بن شمر عن ع ان رسول الله ص صلى على امراة
من بني النجار فوجد الحفرة لم يتم ولم يجئ قوم … فقال لهم صلوا عليها وكذا لما اشتهر من صلوته ص على حمزة سبعين
مرة وصلوة علي ع على سهل بن حنيف خمسا خمسا وقال انه بدري عقبي احدي من النقباء الاثني عشر اذا عرفت
هذا فاعلم ان اكثر عبارات الفقهاء انما على كراهية التكبيرات مع ما تلونا عليك من الاخبار بتكرارها ومع انه دعاء
والله يحب الملحين في الدعاء فلا بد من تقييد الكراهية بحال دون اخرى وذلك لما للمنافات التكرار التعجيل
فيكره لذلك او يكون الكراهية لمن صلى عليها اولا لا لمن لم يصل او الكراهية جماعة لا فرادى لما ورد ان المسلمين صلوا
على رسول الله ص فوجا فوجا وهو حمل ابن ادريس او الكراهية ان يخشى على الميت التغير لا اذا لم يخش او الكراهية
بعد جعله في القبر لا قبله وبالجملة القول بالكراهية مطلقا لا اصل له … فقط ان ايقاعها ثانيا يكون بنية الندب

بجواز تركها الا الى بدل قوله لو لم يصل على الميت صلى على قبره يوما وليلة حسب ما روى يونس بن ظبيان عن ع ان
رسول الله ص نهى ان يصلى على قبر او يجلس عليه وكذا روى عمار الساباطي عنه لا يصلى على الميت بعد ما يدفن وهما ضعيفان
اما يونس فلانه مخلط وضاع للحديث واما عمار ففطحي ملعون فالمشهور جواز ذلك وبه احاديث كثيرة ثم هنا مسئلتان
آ هل هذا لمن لم يصل عليه اولا ولمن لم يدرك الصلوة عليه والفتوى بشمول القسمين معا لما قلنا من جواز التكرار لكن في من
لم يصل عليه يكون وجوبا وفي غيره ندبا ب هل لذلك زمان مقدر المشهور وهو في عبارة اكثر الفقهاء ان زمان ذلك
يوم وليلة وبعدهما لا اشتراك وقال ابن الجنيد ما لم يعلم تغير صورته وقال سلار ثلثة ايام وجعله الشيخ رواية قوله
واما المندوبات فمنها صلوة الاستسقاء الاستسقاء طلب السقي وهو مشروع بنص الكتاب لقوله واذ استسقى
موسى لقومه وفعل النبي ص وعلي ع قوله صوم الناس ثلثا لما ورد عنهم ع ان دعوة الصائم لا ترد وقال الشيخ ويكون
الثالث الاثنين وقال التقي يكون الجمعة ولعل ذلك لما روى ان العبد يسال فيؤخر اجابته الى الجمعة قوله واستصحاب
الشيوخ والاطفال والعجائز من المسلمين خاصة اما الاصناف الثلثة فلكونهم اهلا ان يرحموا واما كونهم من المسلمين
فلان اهل الكفر شانهم ان يغضب عليهم وقال المرتضى ويخرج المنبر معه وقال في المعتبر ولعله استناد الى ما روي ان
… امر محمد بن خالد بذلك قوله ومنها نافلة شهر رمضان الاخر هنا مسائل آ المشهور بين الاصحاب استحباب
اختصاص رمضان بزيادة صلوة الف ركعة غير النوافل المرتبة لروايات كثيرة ضمنها الشيخ كتابيه وقال الصدوق بانه
انه ليس فيه نافلة زائدة على غيره لروايات معارضة باكثر منها ب في كيفية التوزيع على الليالي والمشهور ما ذكره المصنف
وذكره الشيخ في … والتقي وابن ادريس وقال لهو اكثر ولعدل رواته وليس فيه حرج وقال المرتضى والمفيد وابن
البراج وابن حمزة والشيخ في … وسلار بالاقتصار على المائة وهو في الافراد وتوزيع الفاضل على الجمع ج روى
مسعدة بن صدقة … انه يصلي بعد المغرب ثمان ركعات واثنى عشرة ركعة بعد العشاء وفي رواية سماعة بالعكس وكذا
في العشر الاواخر بعد المغرب ثمانية والباقي بعد العشاء وفي رواية سماعة بالعكس د تصلى هذه فرادى والجماعة فيها
بدعة عندنا للنقل عن ائمتنا عليهم السلام وانما احدث ذلك عمر ولذلك كان يقول نعمت البدعة وروى زيد بن ثابت ان الناس
اجتمعوا فلم يخرج رسول الله ص فرفعوا اصواتهم وحصبوا الباب فخرج مغضبا وقال ما زال بكم صنيعكم حتى ظننت انها
ستكتب عليكم فعليكم بالصلوة في بيوتكم فان خير صلوة المرء في بيته الا المكتوبة المقصد الثالث في التوابع وفيه فصول
الاول في الخلل الخلل فساد في الامر والمراد هنا ما يفسد الصلوة قوله شرطا كان او جزءا تبطل الصلوة بتعمد الاخلال
بكل ما يتوقف عليه صحة الصلوة شرطا كان كالطهارة والاستقبال وستر العورة وايقاعها في الوقت او جزءا
ركنا كان كالنية والتكبير والقيام والركوع والسجدتين معا او غير ركن كالقراءة والتشهد او كيفية اي صفة الفعل
كالجهر والاخفات والطمانينة لان الاخلال بالشرط اخلال بالمشروط وبالجزء اخلال بالكل والصفة منزلة الاجزاء

قوله وقيل ان كان في الاخيرتين من الرباعية اسقط واتى بالفايت اذا اخل بركن سهوا ولم يذكره حتى تجاوز محله بطلت
صلوته لانه حيث دخل في الركن الاخر لو اعاده لكان قد زاد ركنا ولو لم يات به نقص ركنا وكلاهما مبطل وايضا الزايد ليس
من الصلوة وهو فعل كثير فيكون مبطلا والروايات بذلك وهذا مذهب المفيد والمرتضى وسلار والتقي والقاضي
وابن ابي عقيل وابن ادريس وقال الشيخ ان كان في الاخيرتين من الرباعية خاصة لا من ثالثة المغرب حذف الباقي
بركن واتى بالفايت لرواية محمد بن مسلم وهي معارضة ببعض روايات المبطلات قوله ولو نقص من عدد الصلوة ثم ذكر اتم
ولو تكلم على الاشهر وبعيد لو استدبر القبلة الى اخره ولو ذكر عقيب المبطل عمدا او سهوا كالحدث والاستدبار اعاد
ولو ذكر عقيب المبطل عمدا لا غير كالكلام لم تبطل الصلوة وانما قال في المبسوط وقال التقي وابن ابي عقيل يعيد
مطلقا وللاول اختيار العلامة لروايات كثيرة بذلك والاولى ان الفعل الكثير كذهابه ومجيئه حتى يخرج عن كونه مصليا
يوجب الاعادة قوله الثالث من ذكر بعد الركوع انه لم يتشهد الى اخره هذا القسم يوجب السجدتين حتما عند المص واما
القسمان الاولان فعلى قول من يوجب السجدتين لكل زيادة ونقصان يجبهما السهو ايضا وهو اختيار العلامة
وعليه الفتوى قوله وقيل في الركوع اذا ذكر وهو راكع ارسل نفسه ومنهم من خصهم بالاخيرتين والاشبه البطلان
الاول وهو ارسال نفسه قول المرتضى والشيخ وابن ادريس والثاني وهو اختصاص هذا الحكم بالاخيرتين
قول الشيخ في ط والثالث وهو البطلان اختيار المص والعلامة ويظهر من كلام ابن ابي عقيل الفتوى لانه زاد
ركنا وكل من زاد ركنا تبطل صلوته واما الكبرى فاجماعية واما الصغرى فلان الركوع لغة الانحناء
لا تهين الفقير علك ان تركع يوما والدهر قد رفعه فيكون في الشرع كذلك لعدم اصالة النقل ووجوب رفع
الراس منه لا يدل على كونه جزء من الركوع لجواز كونه واجبا اخر ان قلت الانحناء هنا لا بد منه سواء ذكر او لم
يذكر قلت الانحناء تابع للقصد وحيث قصد الركوع هنا لم يمكن الانحناء للسجود والركن هو الاول قوله فان
تساوى الاحتمالان فصوره اربع هذا الذي ذكره هو المشهور والعمل عليه عند اكثر الاصحاب وقال ابن الجنيد
ومحمد بن بابويه هو مخير بين البناء على الاقل ولا شيء عليه من الاحتياط وبين البناء على الاكثر وحكم ما ذكر
قوله ففي الاوليين وجبتا طح لا يصح البناء المذكور والاحتياط بل لا بد ان يكون الشك بعد كمال السجدتين
لا في الشك بين الثلث والاربع فانها تصح مطلقا قوله على رواية هي رواية جميل عن ص ع وكذا رواية عبد الرحمن
بن سيابة واشار المص الى خلاف ابن بابويه كما حكيناه قوله ولا سهو على من كثر سهوه في تفسير الكثرة اقوال
آ قول الشيخ في ط وهو ان يسهو ثلث مرات متوالية واختاره ابن حمزة ب قول ابن ادريس ان يسهو في شيء واحد
او فريضة واحدة ثلث مرات فيسقط بعد ذلك الحكم او يسهو في اكثر الخمس فرايض اعني ثلث صلوة من
الخمس كل منهن قام اليها فهي فيها ما يسقط بعد ذلك الحكم السهو ولا يلتفت الى سهوه في الفريضة الرابعة ج

قول المص والعلامة انه ما يسمى كثيرا في العادة للدلالة الحديث على الكثرة ولم ينص الشارع على تقديرها فيرجع الى
العادة واختار الشهيد انه يحصل بالتوالي ثلثا وان كان في الفرايض فيبنى على وقوع ما شك فيه ورواية
ابن ابي عمير عن محمد بن ابي حمزة عن ص ع اذا كان الرجل ممن يسهو في كل ثلث فهو ممن يكثر عليه السهو يمكن
ان يكون عمدة في هذا الباب قوله ولا على من سهى في سهوه تقدم اقوال آ ان يسهو فيما يوجبه الشك كالا
حتياط وسجود السهو ب ان يشك هل سها ام لا وكلاهما لا حكم له ومنه للاول على الاكثر لانه فرصة قوله
ومن شك بين الاربع والخمس روى عبد الله بن سنان في الحسن عن ص ع اذا كنت لا تدري اربعا صليت
ام خمسا فاسجد سجدتي السهو بعد تسليمك ثم سلم بعدهما وليس في هذه كما ترى تفصيل وعمل بها المرتضى والشيخ في
وابن ابي عقيل وابن البراج وابن ادريس لكن المتاخرون فصلوا هنا تفصيلا وهو انه لا يخلو اما ان يكون هذا
الشك وهو قايم قبل الركوع سواء كان قد قرا اولا او يكون ما بين الركوع واخر السجود او يكون بعد كمال السجدتين
ففي الاولى قال لم يجب عليه الجلوس والتشهد ويحتاط بركعة قايما او ركعتين جالسا لانه شك بين الثلث والاربع
وفي الثاني تبطل صلوته لجواز كونها خامسة فتبطل الصلوة بزيادتها وكونها رابعة فيبطل بقطعها وهو قول العلامة في
المنتهى في قوله بالصحة تنزيلا الركعة على الركوع والباقي تابع وتحرز الزيادة لا ما هو ثابت بالاصالة اذ الاصل عدم
الزيادة وفي الثالث قال لم يجب سجود السهو وعليه صريح الرواية قوله وقيل لكل زيادة ونقصان والقعود في موضع قيام
والقيام في موضع قعود اما الاول فحكاه الشيخ في ف قال وفي اصحابنا من قال عليه سجدتان للسهو في كل زيادة
ونقصان والمفيد ذكر في الرسالة الغرية اذا شك هل زاد او نقص يجب عليه السجدتان للسهو وكذا ابو جعفر بن بابويه
واختار العلامة وجوبهما للزيادة والنقيصة المشكوك وغيرهما واما الثاني وهو القعود في موضع القيام فهو قول المرتضى
وابن بابويه خلافا لاكثر الاصحاب ولا شك ان الاولى العمل بهذين القولين لانه احوط وابرا للذمة قوله وهما بعد التسليم
على الاشهر هذا قول ابن ابي عقيل سواء كانتا للزيادة او النقصان وهو اختيار الشيخ في ط وعليه دلت رواية عبد الرحمن
بن الحجاج في الصحيح عن ع وكذا رواية عبد الله بن ميمون القداح موثقا عن ع عن ابيه عن علي ع وقال ابن الجنيد
ان كان السهو للزيادة كانتا بعد التسليم وان كان للنقصان كانتا قبل التسليم وعليه دلت رواية سعد بن سعد
الاشعري عن رضا ع وحملها الشيخ وابن بابويه على التقية فانها مذهب مالك واحد قولي الشافعي قوله ويجب
فيهما ذكر وفي رواية الحلبي الى قوله ع والحق رفع منصب الامام ع عن السهو في العبادة فالاصحاب جميعا عاملون
بهذه الرواية لكن الشيخ في ط وابن ادريس قالا بالعبارة الثانية وابو الصلاح بالعبارة الاولى والمفيد وابن
بابويه خيرا بين العبارتين وعلى هذا الذكر واجب على الاشهر ذلك بين الاصحاب ولم يوجبه العلامة في مختلفه والمص
في المعتبر اوجب التشهد والتسليم عقيبها ولم يوجب الذكر والاحوط وجوبه ثم ان المص قال لان رواية الحلبي تتضمن

ما يخالف المذهب دهو سهو الامام فالعمل باشكل والتحقيق ان ذلك غير لازم لجواز ان يكون مراده بقوله فيهما
اي على وجه لا ينافي الا نسهو في تداركهما واما الطهارة والاستقبال فقال بعض الاصحاب يجب بهما فيهما لانهما
وجبتا جبرا او تكميلا للصلوة التي تيقنت فيها فلذلك كالمكمل والجابر اولى وقيل لا يجبان للاصل ولاولويه
الثاني في القضاء قوله عدا ما استثني يريد بذلك صلوة الحائض والنفساء والعيد والجمعة والكسوف في
موارده قوله وفي قضاء الفائت لعدم ما يتطهر به تردد احوطه القضاء بناء من قوله ع من فاتته صلوة
فليقضها اذا ذكرها وهو عام يتنا ولصورة النزاع واختاره الشيخ في ط والمرتضى وابن ادريس ومن ان
القضاء تابع للاداء ولا اداء لان الطهور شرط في صحة الصلوة لقوله ع لا صلوة الا بطهور والشرط سقط
وكذا المشروط والا لزم التكليف بالمحال واذا لم يجب الاداء لم يجب القضاء وهو منسوب الى المفيد واختاره
المص والعلامة وجعل المص هنا الاول احوط وهو اختيار الشهيد في دروس قوله ويترتب الفوايت والحواضر
والفائتة على الحاضرة وفي وجوب ترتيب الفوايت على الحاضرة تردد اشبهه الاستحباب هنا مسئلتان آ
ان الحواضر يجب ترتيبها اجماعا كما هو مشهور وكذا الفوايت بعضها على بعض باجماع اصحابنا وبه قال احمد
وابو حنيفة وقال الشافعي لا يجب قياسا على قضاء صوم رمضان دليلنا قوله ع من فاتته صلوة فليقضها
كما فاتته ولا كلام في انها فاتت مرتبة فليقضها كذلك عملا بالحديث ب في ترتيب ما فات على الحاضر اقوال آ
يجب مطلقا وهو قول الثلاثة واتباعهم وابن ادريس ب يجب ترتيب الفائتة الواحدة لا لغير فلو كان اكثر لم يجب
وهو قول المص سواء كان ليوم او اكثر ج يجب ترتيب فائتة اليوم واحدة كان او اكثر كما لو كان عليه صبح وظهر وعصر
جمع او واحدة منها لا يصح له صلوة المغرب حتى يقضي ما تقدم قاله العلامة د لا يجب الترتيب مطلقا وهو قول
ابن بابويه والحق من هذه الاقوال الحجة هي المطلقات اشبه ومنشأ تردد المص من قوله ع من فاتته صلوة فوقتها
حين يذكرها وقوله ع من نام عن صلوة او نسيها فليقضها اذا ذكرها فذلك وقتها ووجه دلالتها تقييد وقت
وقت الفائتة بحين الذكر فيكون مضيقا والمضيق مقدم على الموسع ومن احتمال ان يكون حين الذكر تعلق الوجوب
بالذمة اعم من ان يكون على الفور او التراخي والعام لا دلالة له على الخاص وايضا التضييق حرج وعسر فيكون منفيا
ثم انه رحمه الله بعد ذلك الجمع بين الادلة باستحباب تقديم الفوايت لعقبه من الخلاف والجمع بين الاخبار ويمكن
ان يقال الحق انه عند امارة الموت يجب المبادرة بالقضاء مطلقا ومع عدمها ان كان ذا عذر تأكد تحقق
استحباب التقديم وان لم يكن ذا عذر تاكيد استحباب التقديم لاطلاق قوله وسارعوا الى مغفرة من ربكم اي الى ما هو
سبب لها قوله ويقضي ما فات سفرا قصرا في لعقبه الجمهور الذي يعوت في السفر ان قضي في السفر تخير في الاتمام
والقصر لان عندهم ان التقصير رخصة لا عزيمة وان قضى في الحضر قضى تماما وحالات الرخصة مقصورا على محلها

ويدل على قولنا قوله ع فليقضها كما فاتته وبه استدل على وجوب القصر قوله من فاتته فريضة من يوم لا يعلمها صلى
اثنين وثلاثا واربعا هذا قول اكثر الاصحاب لان معه يحصل البراءة فلا تكليف بالزيادة وقال التقي يصلي خمسا
وهو احد محتملي الشيخ لوجوب تعيين الفريضة في النية واجيب بانه يسقط لعدم العلم به مع اصالة البراءة
من الزايد الثالث في الجماعة الى اخره قوله ولا يجمع في نافلة عدا ما استثني اما الاول فلنقل الاصحاب انه
لا جماعة في نافلة واما الثاني فللاجماع على جواز العيد المندوب والاستسقاء في جماعة قوله ويدرك الامام
الركعة بادراك الركوع ويدرك راكعا على تردد اما الاول فبالاجماع واما الثاني فقد تردد المص فيه ومنشاء
تردده اختلاف الرواية وقد تقدم بيانه في الجمعة وايضا التحقيق ان نقول ان الركوع ان كان عبارة عن فعل
الانحناء فقد فاته لانه ادرك بعده ويلزمه من فواته فوات الركعة وان كان عبارة عن كون المصلي مستقرا
على هيئة الانحناء على الوجه المأمور فقد ادركه ويتفرع عليه من شك في الركوع وهو قائم فانحنى مستدركا
فذكر قبل استقراره انه كان ركع فانه يبطل على الاول دون الثاني ولا شك ان عند المص انه عبارة عن الاول
فينبغي القول بعدم الا ادراك الركعة قوله ما يمنع المشاهدة اي في جميع الاحوال فلو منع في بعضها لم يضر
قوله ولا يقف بين يدي امام اعلى منه بما يعتد به كالابنية على رواية عمار اما جواز كون المأموم اعلى فاجماع واما العكس
فللشيخ قولان آ المنع في ب وط ب الكراهية في ق وهو مذهب ابي حنيفة واحد قولي احمد وقال ابن الجنيد
ان كان المأمومين اضرا جاز والا فلا ووجه الفرق ان فرض البصير الاقتداء بالنظر وفرض الاضر بالسماع
ويدل على التحريم مطلقا قضية عمار ورواية عمار اما الاول فقد روى الجمهور ان عمار ابن ياسر صلى بالمداين على
دكان والناس اسفل منه فتقدم حذيفة فاتزله فلما فرغ قال له الم تسمع قول النبي ص اذا ام الرجل القوم فلا
يقومن في مقام ارفع من مقامهم قال عمار فلذلك اتبعتك وروى ابن حذيفة ام فانزله ابن مسعود واما
الثانية فمن طريق الاصحاب وهو ما روى عمار الساباطي عن الصادق ع قال ان كان الامام على شبه دكان او على
موضع ارفع من موضعهم لم تجز صلوتهم ولو كان ارفع منهم بقدر اصبع الى شبر او كان ارضا مبسوطة او
في موضع فيه ارتفاع وقام الامام في المرتفع لانهم في موضع منحدر فلا باس وهذا الحكم شامل للبصراء
والاضراء فلا وجه لتفصيل ابن الجنيد قوله ولا يتباعد المأموم بما يخرج عن العادة قال المعتبر حد ذلك
لا تخطى ولم يجوز ان يكون بين الصفوف ما لا تخطى ولا حايل من ماء او نهر والمشهور ما قاله المص
قوله ويكره القراءة خلف الامام في الاخفاتية على الاشهر وفي الجهرية لو سمع ولو همهمة الصلوة اما الاخفاتية
او جهرية فلا وطء فيها قولان آ لا قراءة في الاولتين قاله المرتضى واستحبه في الاخيرتين او التسبيح ب استحبابا
الحمد مطلقا وهو قول الشيخ لرواية ابن سنان والجهرية والمأموم لها حالات آ ان لا سمع اذا سمع ولو همهمة

استظهرها الكل فمعنى اوجب الانصات كابن حمزة والباقون سنوه مع ان الظاهر من كلام الشيخين تحريم القراءة في هذه
الحالة ٣ اولاها مع عدم السماع اباحة الشيخان والمرتضى وابو الصلاح ودليل الحكمين رواية عبد الرحمن بن الحجاج
عن ع انما امر بالجهر لينصت من خلفه فان سمعت فانصت فان لم تسمع فاقرأ وحمل الشيخان الامر هنا على الوجوب
والمص حمله على الندب للاصل وجمعا بينها وبين رواية ابن يقطين عن ع ٣ اخراها قال المرتضى وابو الصلاح
يستحب القراءة او التسبيح وظاهر الشيخين استحباب قراءة الحمد واما سلار وابن ادريس فاسقط القراءة في الكل
لصحيحة زرارة عن ق ع قال كان امير المؤمنين ع يقول من قرأ خلف امام يأتم به فمات بعث على غير الفطرة ثم ان سلار نص
على استحباب الترك وروى القول بالتحريم واما ابن ادريس فنفى القراءة والعلامة اختار ما قاله المص ولا شك ان ما
ذكره الشيخان في الكل احوط **قوله** ويقتدي المفترض بمثله وبالمتنفل الى اخره ضابطه ما يصح فيه الجماعة ان يكون فرضا
او اصله فرضا او العيدين والاستسقاء والغدير على قول **قوله** والبلوغ على الاظهر جوز ابن الجنيد امامة غير البالغ
اذا كان سلطانا مستخلفا بخلاف غيره وقال الشيخ في ف وط لا يجوز مطلقا وقال في ف وط والمرتضى في مح يجوز
اذا كان مراهقا مميزا والحق ما قاله المص والعلامة لاشتراط العدالة التي لا يحصل الا في حالة البلوغ ولعلمه بعدم المؤاخذة
فجاز اخلاله بشرط من شروط الصلوة فيبطل صلوته ولقول ق ع لا بأس ان يؤذن الغلام قبل ان يحتلم وقال ابن الجنيد ضعيف
لانه ان اراد صاحب الامامة العظمى فان الفرق ظاهر بينه وبين غيره فان العصمة حاصلة له سن او عمرو فلا يدخل حكم
الصبيان تحت بدخل في التقسيم وان اراد غيره فهو باطل لما قلنا **قوله** والذكورة ذكر او لاخنثى هنا ضابطه كل من
يمكن ان يكون امرأة لا يجوز ان يأم من يمكن ان يكون رجلا **قوله** وان ا ناسخ للاعم الى اخره هنا فوايد ١ قدم [illegible]
الاسن على الافقه لرواية ابي عبيدة عن ق ع عنهم ع وقال الشيخان بالعكس وهو الاولى لان العلم بالفقه اهم والرواية [illegible]
٢ منع الشيخ في ية ان يأم العبد غير مواليه لرواية السكوني عن علي ع وجوزه في الخلاف والمبسوط لرواية العلاء ومحمد
بن مسلم عن احدهما ع ٣ منع الشيخ امامة الاعرابي بالمهاجر فهو محمول على من يجهل محاسن الاسلام او ترك الهجرة مع وجوبها
والا فهو مكروه لان المهاجر افضل ٤ منع الشيخ والسيد امامة الاجذم والابرص والوجه جوازه للاصل ورواية
ثعلبة بن ميمون عن ع ع ٥ منع ابن ادريس امامة المسافر في مختلف عدد الركعات والحق جوازه ٦ المحدود
بعد توبته يكره امامته لانه وان زال فسقه لكن لم يزل نقصه **قوله** ولا الاغلف منع النقي امامة الاغلف بالمتطهر
وجوزه بمثله والحق التفصيل وهو انه اما صبي او بالغ فالاول لا يجوز امامته مطلقا ٢ وغير متمكن فاما ان يكون
متمكنا من كشف الغلفة وتطهير ما تحتها ولم يفعل فذلك ايضا لا يجوز امامته ولا اجازه بمثله على كراهيته **قوله** جاز
ان يمشي راكعا ليلحق بشرطين ١ ان لا يفعل فعلا كثيرا خارجا عن العادة ٢ ان يكون ذلك الموضع الذي ركع فيه
لو وقف فيه صحت صلوته **قوله** اذا ادركه بعد انقضاء الركوع الى اخره قد بينا انه اذا لحق ولا امام راكعا ادرك الركعة

كما تقدم والثاني اما ان يكون متمكنا من الختان
مفرطا فيه فذلك فاسق لا يجوز امامته مع

سقوطها

بقي هنا الوجا بعد رفع الامام فاما ان يكون قبل السجود او بعده وعلى التقديرين يكبر ويتابع لادراك الفضيلة
على الاقوى ولا لا اسف فايدة الامر ثم بعد ذلك ان كان قد سجد معه استقبل صلوته لئلا استانفها الزيادة
فعلا في غير محله وان لم يكن سجد قام وبنى على تكبيرة الاولى واتم صلوته وهذا حكم عام في كل تكبير الاخيرة وغيرها
وعبارة المص تدل على انه لا فرق بين الحكمين اي بين سجوده معه وعدمه وفيه نظر والتحقيق كما قلناه **قوله**
الرابع في صلوة الخوف **قوله** وهي مقصورة سفرا وحضرا جماعة وفرادى هنا اقوال ١ نقل عن بعض اصحابنا
انه لا تقصر في هذه الا في السفر ٢ قال في ط انها تقصر جماعة لا فرادى واطلق ٣ قول ابن الجنيد وهو كما قال المص
واختاره العلامة وهو المشهور وعليه الفتوى دليله قوله تع واذا ضربتم في الارض فليس عليكم جناح
ان تقصروا من الصلوة ان خفتم الاية وجه الاستدلال انه علق التقصير على وصفين السفر والخوف
فاما ان يكون كل واحد منهما سببا مستقلا اولا والثاني اما ان يكون المجموع وهو السبب او احدهما
بشرط الاخر والكل باطل عدا الاول اما الملازمة فظاهرة واما بطلان الثاني فلانه يستلزم اشتراط
التقصير في السفر بالخوف وهو باطل اجماعا واما بطلان الثالث فلاستلزامه الترجيح من غير مرجح
ولما رواه زرارة عن ق ع قال قلت صلوة الخوف وصلوة السفر تقصران قال نعم وصلوة الخوف
احق بان تقصر من صلوة السفر الذي لا خوف فيه **قوله** جاز ان يصلوا صلوة ذات الرقاع الى اخره في
هذه المسئلة فوايد ١ شرايط هذه الصلوة اربعة ٢ كون العدو في غير جهة القبلة ٣ ان يكون في العدو
قوة يخاف هجومه ٤ ان يكون في المسلمين كثرة يمكنهم ان يفترقوا فرقتين تقاوم كل فرقة العدو
وهل المراد بالمقاومة هنا الشرعية وهو ثبات الواحد لاثنين او العقلية وهو من فيه منع الاقوى الثاني
٥ ان لا يحتاجوا الى اكثر من فرقتين ٢ في كيفية هذه الصلوة قال المص فيه روايتان وظاهر عبارته ان الروايتين
في مطلق الصلوة قاله بعض الشارحين وليس كذلك بل المغرب خاصة ١ رواية الحلبي كما ذكره ٢ رواية
فضل ومحمد بن مسلم وزرارة ويصلي بالاولى ركعتين وبالثالثة ركعة والحق ان يراد في مطلق الصلوة روايتان
١ رواية الحلبي كما ذكره ٢ ما نقله الصدوق عن محمد بن الحسن قال روي عن ع ع وقد سئل عن الاية
واذا ضربتم في الارض الى اخرها قال هذا تقصيرتان وهو ان يرد الرجل الركعتين الى ركعة وقد رواه حريز
عن ع ع ايضا في الصحيح وافتى به ابن الجنيد وهو قول نادر مرجوح بما هو اشهر منه عملا ونقلا كما قلنا
من رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ع ع ٣ يخالف هذه الصلوة غيرها في امور ١ وجوب انفراد
المؤتم وكذا لاحقهم حكم السهو بعد المفارقة ٢ انتظار الامام اتمام المؤتم ٣ اتمام القايم بالقاعد
٤ قيل الافضل في المغرب رواية الاولى وهو فعل ع ليلة الهرير ووجه افضليته التاسي ع ولفوز القراءة

التأنه بالقراءة المتعسر وعما يؤدى فضيلة تكبيرة الاحرام والتقدم وذلك يحصل بادراك الركعتين واختاره
العلامه في التذكرة وبعض العامة رجح الثاني واختاره في عدة لئلا يكلف التأسى زيادة جلوس في التشهد وهي مبنية
على التحقيق قال الشهيد هذا الجلوس لابد منه ومن استدعائه زمانا فلا يحصل التخفيف باتيان الاولى [ه] وتسمية هذا
المكان بذات الرقاع وجوه [ا] ان القتال كان في سفح جبل فيه جدد حمر وصفر كالرقاع [٢] قيل كانوا حفاة فشدوا على اقدامهم
الجلود والخرق لئلا يحترق [٣] قال صاحب المعجم سميت برقاع كانت في الويتهم وقيل الرقاع اسم شجرة في موضع الغزاة
قال وفسرها مسلم في صحيحه بان الصحابة نقبت ارجلهم من المشي فلفوا عليها الخرق وهي على ثلثة اميال من المدينة
عند ارماة وما قاله بين الهجرة وهذه الغزاة اربع سنين وثمانية ايام قوله وهل يجب اخذ السلاح فيه تردد اشبهه
الوجوب منشأه من قوله تعالى وليأخذوا اسلحتهم وربما في طرف ومن اصالة البراءة واحتمال ان يكون الامر
للاستظهار في التحفظ فيكون للارشاد كما في قوله واشهدوا اذا تبايعتم والاول اولى لان ظاهر الامر الوجوب
كما تقرر في الاصول الخامس صلوة المسافر قوله الاولى المسافة لاصحابنا في تقدير المسافة روايات [ا] رواية ابي ايوب
عن مسيرة بريد ان ثمانية يوم [٢] رواية علي بن يقطين عن مسيرة يوم [٣] رواية سماعة ثمانية فراسخ هذه المشهورة
حملا للمجمل على المبين والفرسخ حده اهل اللغة والشرع ثلثة اميال واختلف في الميل اللغوي والعرفي اما اللغوي
فذكر صاحب الصحاح انه قدر مد البصر من الارض المستوية عن ابن السكيت واما العرفي فاربعة آلاف ذراع
والذراع اربعة وعشرين اصبعا كل اصبع سبع شعيرات وقيل ست شعيرات كل شعيرة سبع شعرات
من شعر البرذون والمص ذكر التقديرين معا وقد تقدم العرفي على اللغوي لتقدمه عليه عند التعارض كما تقرر في
الاصول قوله ولو كانت اربعة فراسخ واراد الرجوع ليومه الى اخره مذهب اكثر الاصحاب اذا قصد اربعة
فراسخ فصاعدا واراد الرجوع ليومه او الليلة او في ليلته فانه يقصر مع اتصال السفر ولو قطعه المبيت انقطع
الترخص لحصول الراحة وقال الشيخ في مخير في القصر والاول اقوى لقوله بريد ذاهبا وبريد جائيا
لما سأله معاوية بن وهب عن ادنى ما يقصر فيه الصلوة فاما اذا لم يرد الرجوع ليومه فقال المفيد وابن بابويه
مخير في صلوته وصومه والشيخ في مخير في صلوته خاصة وقال المرتضى يحتم التمام مطلقا وهو اقوى لان الشرط
قصد المسافة او الاربعة بشرط الرجوع والمشروط عدم عند عدم شرطه قوله ولو قصد مسافة فتجاوز سماع
الاذان فتوقع رفقة اذا خرج من بلده ثم نزل منزلا لا يتوقع فيه الرفقة فاما ان يكون ذلك المنزل على راس مسافة
او لا والثاني اما ان يكون قد تجاوز حد التقصير من خفاء الجدران والاذان او لا وعلى التقديرين الاولين
اما ان ينوي الاقامة هنا او لا والثاني اما ان يكون جازما بالسفر وان لم يحصل الرفقة او لا فهنا اقسام [ا] ان يكون
موضع التوقع على راس مسافة ولم ينو الاقامة فيقصر قطعا [٢] ان يقصر عن المسافة وخفي الجدران وهو جازم

بالسفر بعدها ولم ينو الاقامة فكذلك [٣] الصورة بحالها ولم ينو الاقامة [٤] الصورة بحالها وهو غير جازم بالسفر [ه] الصورة
ايضا بحالها ولم يخف الجدار فهذه الصور الثلاث لا يقصر فيها قوله ولو كان في اثنائها منزل قد استوطنه اشهر اشترط
الحق والشيخ واتباعه استيطان المنزل واختاره المص والضمير في استوطنه عايد اليه وخالف العلامة في ذلك
واكتفى باستيطان البلد ولو لم يكن الملك صالحا للسكنى كالنخلة والبير بعد ان يكون غير مشتغل عادة وروايتي ابن
بزيع تدل على قول الاولين ورواية علي بن يقطين ظاهره في قول العلامة ورواية حماد بن عيسى
في الموثق فيه بقول العلامة لقوله فيها ولو لم يكن له الا نخلة واحدة وهذا اجود لان المناسب للحكم بالاتمام
هو الاستيطان ووجود الملك فكأنه في دار اقامته وقد كونه في الملك لا مدخل له ورواية ابن بزيع بناء على الغالب مع ان
في الملك تستلزم في البلد وايراد بعض افراد العام لا يخصصه لما تقرر في الاصول في شاة ميمونة قوله ولو كان للتجارة
قيل يقصر صومه ويتم صلوته القائل الشيخان واتباعهما وقال ابن ادريس خرجت هذه المسألة عن الحكم بالاجماع عليها
واطلق المرتضى والحسن وسلار التقصير مع اباحة السفر ولم يفصلوا واختاره العلامة والمص لقول الصادق في خبر
طويل عن معاوية بن وهب اذا قصرت افطرت واذا افطرت قصرت ولانه سفر مباح لا سفاو وجه القبح
لانه العرض وكل سفر مباح يجب فيه التقصير مطلقا لان مناط الترخص فيهما واحد وهو قصد المسافة مع
الاباحة وهو ثابت باتفاق المانع فيجب المانع وهو المطلوب هذا كله اذا كان للتجارة واما اذا كان للحاجة فلا
خلاف في اباحته مطلقا واذا كان للهو فلا كلام في منعه مطلقا قوله وضابطه ان لا يقيم في بلد عشرة الى قوله
وقيل يختص بالمكاري الضابط المذكور قول الشيخ في وقال المرتضى ضابطه كون سفره اكثر من حضره واورد عليه
اشكالا وهو انه يلزم لو اقام عشرة في بلده وسافر عشرين ان يتم صلوته لان سفره اكثر من حضره ولم يقل احد
فلذلك عدل الى قول الشيخ ثم حكى قولا ان ذلك يختص بالمكاري ولم يسمع من الشيوخ ما لكن قال بعض الفضلاء
كانه هو نفسه القائل وقال الشهيد انه احتمال عنده لكنه موجود في رواية عبد الله بن سنان وهنا
فائدتان [ا] روى محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلام قال المكاري والملاح اذا جد بهما السفر فليقصروا او مثله
روى الفضل بن عبد الملك قال الشيخ والكليني المراد به من يجعل المنزلين منزلا واحدا فليقصر
في الطريق ويتم في المنزل لما دلت عليه رواية عمران بن محمد بن عمران الاشعري عن بعض اصحابنا [٢] قال
ابن ادريس لا يكفي السفرة الواحدة في صدق الاسم فان لم يقم عشرة بل لابد من التكرار حتى يصدق ذلك عليه
عرفا واقله ثلث مرات لكنه اضعف ذلك بقوله اما صاحب الصنعة من المكاريين والملاحين ومن يدور في تجارة
وفي امارته فلا يجري مجرى من لا صنعة له ممن سفره اكثر من حضره ولا يعتبر فيهم ما اعتبر من الدفعات بل يجب
عليهم التمام بنفس خروجهم الى السفر لان صنعتهم يقوم مقام من لا صنعة له ممن سفره اكثر من حضره وهذا غلط

قوله ولو اقام خمسة قيل يقصر صلوة نهارا او يتم ليلا و يصوم شهر رمضان على رواية القايل بها الشيخ في يه و ط و تبعه
القاضي وابن زهرة والرواية المشار اليها رواها عبد الله بن سنان عن ع وقال العلامه لا فرق بين الحكمين في الصلوة
والصوم كما تقدم وهو الاقوى قوله وكذا في العود على الاشهر يشير الى قول علي بن بابويه فانه لم يشترط خفاء المنزل من
الجدران ولا الاذان والاول انه لا بد من خفائهما معا لرواية محمد بن مسلم عن ع الدالة على اعتبار خفاء الجدار
ورواية ابن سنان على خفاء الاذان وبه قال المرتضى والشيخ في ف واكتفى في ط باحدهما وتبعه القاضي وكذا
القول في العود لانه لا يلتزم حكم القصر الا برؤية الجدار او سماع الاذان والخلاف ايضا مع علي بن بابويه قوله اما
القصر فهو عزيمة الا في احد المواطن الاربعة اما كونه عزيمة اي واجبا باجماع الاصحاب ودليله الكتاب في قوله تعالى
واذا ضربتم وقد تقدم وجه الاستدلال وفعل النبي ص واتفاق علماء اهل البيت ع واما كونه الا في احد المواطن
الاربعة فهو قول اكثر الاصحاب لانها اماكن شريفة فناسب كثرة الطاعة فيها والرواية كثيرة وبذلك هذا في الصلوة
اما الصوم فقال الشهيد لم اقف فيه على نص ولا فتوى وقضية الاصل يعطي بقاء حكم الفطر وهو المطلوب في ذلك
السيد وابن الجنيد جعلا مجموع المشاهد داخلة في هذا الحكم والفتوى على خلافه قوله وقيل من قصد اربعة
فراسخ قد تقدم الكلام فيه قوله ولو دخل وقت الصلوة فسافر والوقت باق قصر على الاشهر وكذا لو دخل
من سفره اتم مع بقاء الوقت المعتبر حال الاداء في دخوله وخروجه وبه قال المفيد وعلي بن بابويه
وابن ادريس والمرتضى وقال ابن ابي عقيل والشيخ في يه ومحمد بن بابويه ان ادرك الوقت حاضرا مقدار
الطهارة والصلوة اتم والا قصر وقال الشيخ في ف جاز له التقصير ويستحب له الاتمام والعلامة اعتبر
حال الوجوب في الخروج وحال الاداء في الدخول اما الاول فلان السفر لا يؤثر فيما وجب قبله وبدخول
الوقت حاضرا وجبت الاربع فلو جاز القصر لزم تاثير السفر فيما وجب قبله وهو محال واما الثاني فلان
شرط تاثير السفر في القصر بقاؤه الى وقت يصلح لابتداء الاداء ولاستحالة تاثير الشيء حال عدمه فاذا حضر
في الوقت وقد بقي مقدار الطهارة واداء الركعتين زال شرط القصر فيزول المشروط ولو بقي وقت اقل من ركعة
لم يبق وقت يصلح لابتداء الاداء فيجب القصر والضابط عنده وعند ولده ان من ادرك جزءا من الوقت
وهو في البلد وجب الاتمام ويتفرع على ذلك انه لو صلى في السفينة وسارت ودخل البلد وهو يصلي قبل تمام
التقصير وجب الاتمام ولو صلى في السفينة وهي سائرة قبل التمام خرجت عن مبدا التقصير وجب الاتمام عنده
قوله ما لم يصل على التمام اي يكون قد صلى بعد نية الاقامة صلوة تقصر لا غيرها فان الشرط امران ان يكون قد صلى
فرضا مقصورا وان يكون قد صلى بنية التمام وعلى ذلك دلت رواية ابي ولاد عن ع فتفرع حينئذ فروع ا ان يكون
قد شرع في صوم فيحتمل كونه كالصلوة لترتبه على المقام فيكون عملا مستغنيا عن ابطاله ويحتمل العدم لعدم الصلوة

لم يصل ظ

التي هي شرط ٢ لو خرج الوقت ولم يصل عمدا او نسيانا فاعتبار ثبوتها في الذمة يكون قد صلى ومن عدم الفعل
٣ لو صلى قبل الرجوع بنية القصر فاتم ارباعا سهوا او ذكر بعد الخروج فمن حيث اجزائها فهو قد صلى ومن عدم نية
التمام فلم يصل ٤ لو صلى فرضا تماما ناسيا قبل نية الاقامة وخرج الوقت لم يعتبره ٥ لو رجع في الاثناء فان
الاول ان كان بعد ركوع الثالثة فكمن صلى والا فلا ويقوى عندي في الصوم امكان الرجوع بعد الزوال لكن
صلى وان كان قبله فلا **كتاب الزكوة** هي مصدر زكى يزكو اي طهر ونما ومنه قوله تعالى
ذلكم ازكى لكم واطهر اي انما وغلاما زكيا اي طاهرا وشرعا عرفها المص في المعتبر بانها اسم لحق يجب في المال يعتبر
في وجوبه النصاب قيل ينتقض طرده بالخمس لتحققه في الكنز والغوص وعكسه بالمندوبة وفي السعيد هي صدقة
راجحة مقدرة باصل الشرع ابتداء فبالصدقة يخرج الخمس وبالراجحة لتشمل الواجبة والمندوبة وبالمقدرة
ليخرج بر الاخوان ونحوه وبالاصالة يخرج المنذورة وشبهه وبالابتداء يخرج الكفارة وعرفها الشهيد
بانها صدقة تتعلق بنصاب بالاصالة وتعريف السعيد احسن واشد قوله ولو لم يكن مليا ولا وليا الى اخره
الذي يتجر في مال الطفل اما ان يكون مليا وليا او لا يكون مليا ولا وليا او يكون وليا غير ملي او بالعكس
وعلى التقادير الاربعة اما ان يضمن ويتجر لنفسه او للطفل فالاقسام حينئذ ثمانية ١ ان يكون مليا وليا
ويتجر لنفسه فيضمن ما يتلف من المال والربح له والزكوة عليه ٢ المسئلة بحالها ويتجر للطفل فالربح
للطفل والزكوة المستحبة يخرجها من مال الطفل ولا ضمان عليه لو تلف المال ٣ ان يكون وليا غير ملي
ويتجر للطفل فلا ضمان عليه والزكوة المستحبة على الطفل والربح له ٤ ان يكون وليا غير ملي ويتجر لنفسه
فان اشترى بالعين فالربح للطفل ولا زكوة هنا والمال مضمون وان اشترى في الذمة ونقد المال فالربح
له والزكوة المستحبة عليه والمال مضمون ٥ ان يكون مليا غير ولي ويتجر للطفل فالربح للطفل ولا زكوة
عليه والمال مضمون ٦ المسئلة بحالها ويتجر لنفسه فحكمه حكم الرابع ٧ ان لا يكون احدهما ويتجر للطفل فالربح
للطفل ولا زكوة والمال مضمون ٨ المسئلة بحالها ويتجر لنفسه فحكمه حكم الرابع والسادسة قوله وفي وجوب الزكوة
في غلات الطفل روايتان احوطهما الوجوب رواية الوجوب عن زرارة ومحمد بن مسلم عن ع وعدمه رواه
علي عن ابي بصير عن ع وكذا رواية يونس بن يعقوب عن ع اذا وجبت عليهم الصلوة وجبت عليهم الزكوة
وعمل بالاولى الشيخان ومن تبعهما وبالثانية المرتضى والحسن وسلار واختاره العلامة وهو الاقوى لان
الزكوة تكليف ولا شيء من الصبي باهل التكليف والمقدمتان ظاهرتان ولعموم قوله ع رفع القلم عن ثلثة في
الحديث ولان الزكوة للتطهير عن الذنب لقوله تطهرهم وتزكيهم بها والصبي لا ذنب له قوله وقيل تجب في
مواشيهم وليس بمعتمد قاله الشيخان وابن حمزة ولم يوجد لهم دليل ناص على المطلوب ولا ظاهر سوى العمومات

كقوله في خمس من الابل شاة وغير ذلك والمص في المعتبر معتمد وهو الحق للاصل ولما قلنا ولان العموم ما اليه بحجة
والا لوجبت الزكوة فيما لم العامل الصامت لدخوله تحت العموم وليس باجماعا ويؤيده رواية محمد بن الصيقل عنه ع
لا زكوة على يتيم والنكرة في سياق النفي للعموم قوله ولا يجب في مال المجنون صامتا كان او غيره وقيل حكمه حكم
الطفل والاول اصح القايل هو الشيخان حملا له على الصبي لاشتراكهما في عدم العقل قلنا هذا قياس لا نقول به
سلمنا لكن الحكم في الاصل ممنوع سلمنا لكن الجامع عدمي لا يصلح للعلية سلمنا لكن الفرق حاصل فان
الصبي له غاية معلومة يحصل بها العقل بخلاف المجنون ومع الفرق لا يتم القياس قوله ولا زكوة في الدين في
رواية الا ان يكون صاحبه هو الذي يؤخره هذه رواية درست عن ع وافتى بها الشيخان وقال الحسن وابن ادريس
لا زكوة فيه واختاره المص والعلامة وهو الحق للاصل ولعدم ملك الدين ملكا تاما كالكنز كما لم يستحض بعد
ولرواية ابن سنان عن ع لا صدقة على الدين ولا على المال الغايب عنك حتى تقع في يدك وكذا رواية الحلبي
عن ع قوله وزكوة القرض على المقترض ان تركه بحاله حولا هذا مذهب الاصحاب لكن الشيخ قال في ية ان شرط
الزكوة على المقرض وجبت عليه دون المستقرض حملا لرواية منصور بن حازم عن ع الدالة على ان زكوته على المقرض
فلا زكوة على المقرض على ذلك وليس بشيء لان حملها على ذلك ليس اولى من حملها على المتبرع عنه هنا مع ان
الزكوة تابعة للملك والمقرض قد ملك والشرط غير لازم لانه شرط في العبادة على غير من وجبت عليه قوله
وفي مال التجارة قولان اصحهما الاستحباب قال ابنا بابويه بالوجوب والمعتمد الاول لروايات كثيرة منها رواية زرارة
في الصحيح قال كنت عند ابي عبد الله ع وليس عنده غير ابنه جعفر فقال يا زرارة ان ابا ذر وعثمان تنازعا على عهد رسول الله ص
فقال عثمان كل مال من ذهب او فضة يدار ويعمل به ويتجر به ففيه الزكوة اذا حال عليه الحول فقال ابو ذر اما ما
اتجر به او دير وعمل به فليس فيه زكوة انما الزكوة فيه اذا كان ركازا او كنزا موضوعا فاذا حال عليه الحول ففيه الزكوة
فاختصما في ذلك الى رسول الله ص فقال القول ما قال ابو ذر وتمسك ابنا بابويه على رواية ابي الربيع الشامي عن ع
وهي محمولة على الاستحباب قوله واذا بلغت ثلثمائة وواحدة فروايتان اشهرهما ان فيها اربع شياه رواية الاولى
رواها زرارة ومحمد بن مسلم وابو بصير وبريد بن معاوية والفضل بن يسار عن ق ع وق ع وعمل بها الشيخ في كتبه
وابن الجنيد والتقي والقاضي والاخرى رواها محمد بن قيس عن ع واذا زادت الغنم عن ماتين ففيها ثلث
شياه الى ثلثمائة فاذا كثرت الغنم ففي كل مائة شاة وعمل بها المرتضى والحسن وابنا بابويه وسلار وابن
ادريس قالوا والكثرة تصدق بزيادة واحدة والاقوى الاول لان ابن قيس مشترك بين جماعة منهم الضعيف
ولو كان هذا القوي لم يكن معارضا للحجتين [illegible] الاسناد بنص صحيح ثم ان تفسير الكثرة بالواحدة
مستبعد عرفا مع ان الكثرة غير منحصرة في عدد فيمكن ان يكون اراد اربع مائة ويثبت في الرواية الاخرى اذا عرفت هذا

فاعلم انه

فاعلم انه يظهر الفايدة بين القولين في الوجوب والضمان اما الوجوب فظاهر اذ يجب على المذهب الاول اربع
وعلى الثاني ثلث واما الضمان فانه لو تلف مائة شاة من ثلثمائة وواحدة بلا تفريط يجب على قول المص
شاتان وعلى قول الشيخ تسقط من الاربع بقدر التالف فيجب عليه شاتان ومائتان وجزءا من ثلثمائة
وجزء واحد من شاة وبوجه اخر لو تلفت واحدة بلا تفريط بعد الحول فعلى قول الشيخ ره يسقط اربع شياه
على ثلثمائة جزء وجزء واحد ويسقط منه جزء واحد وهو اربعة اجزاء من ثلثمائة جزء وجزء واحد من شاة
فبقي الواجب عليه ثلث شياه ومائتا جزء وسبعة وتسعين جزءا من ثلثمائة جزء وجزء من شاة وعلى القول
الاخر لا يسقط الثلث على ثلثمائة جزء وجزء لان الواحدة الزايدة شرط في تعيين الفرض وليست جزءا من
محل الوجوب قوله ولو ملك مالا اخر كان له حول بانفراده تنقيح هذا الكلام بمسائل ا لو ملك مالا اخر من غير
جنس ما عنده لا كلام ان له حولا اخر ب ملك مالا اخر في اثناء الحول من جنس ما عنده وهو نصاب مستقل لا
تعلق له بالاول كخمس بعد خمس فله ايضا حول بانفراده ج ان يكون الثاني غير نصاب مستقل بل مع الاول
يصير نصابا ثانيا كما لو ملك ثلثين بقرة ثم عشرا بعد ستة اشهر فالاقوى استيناف حول الجميع بعد تمام
الاول لكن هنا يجب ان يكون المملوك ثانيا احد عشر حتى يتم الاربعين لان الفقرا ملكوا من الثلثين
واحدة عند تمام حولها واما غير ذلك من الاحتمال كوجوب التبيع ونفع المسنة دائما فلا ساق لا على
القول بالوجوب في الذمة لا العين قوله ولو سلم النصاب الى قوله وان قصد الفرار هذا قول الشيخ في ب والمرتضى
والمفيد وهو الحق لانتفاء المشروط بانتفاء الشرط وقال في ية اذا قصد الفرار بالتلم وجبت الزكوة قوله الجذع
من الضان وهو ما له دون السنة الى سبعة اشهر والثني ما دخل في الثانية والربي هي التي تربي ولدها
الى خمسة عشر يوما وقيل خمسين يوما فهي في هذه الحالة بمنزلة النفساء من بني ادم والاكولة السمينة المعدة
للاكل قوله من وجب عليه سن الى اخره هذا اذا كان التفاوت بسن واحد اما لو كان بسنين فهل تضاعف
القيمة قيل نعم لان مساوي المساوي مساوي وقيل لا لانه قياس قوله ويجزي ابن اللبون عن بنت المخاض
مع عدمها والفتوى على الاجزاء مطلقا اختيارا او اضطرارا لكونه اكبر منها سنا قوله والجنس افضل قال المفيد
يتعين الجنس في الغنم والفتوى على الافضلية قوله لا يجمع بين متفرق في الملك ولا يفرق بين مجتمع فيه
ولا اعتبار بالخلطة هذه عبارة حديث روي عن النبي ص الا انه زاد فيه لفظ في الملك اذ هو الاصل
فصح به على وجه التفسير وقصد بذلك الرد على الشافعي حيث انه اعتبر الخلطة وشرايطها عنده اتحاد المرعى
والراعي والمراح والمحلب والفحل ويوجب الزكوة على الملاك في النصاب الواحد بدل الشرط التقت
اموالهم ولخلة كما يجب على المال الواحد ويبطل ما ذكره ان يقول لو كان الحديث على الاجتماع في المكان لكان

لزم ان لا يجمع بين مال مالك واحد واذا افترق في المكان لكن اللازم باطل اجماعا فالملزوم مثله والملازمة
ظاهرة وايضا روى انس عنه عم انه قال اذا كانت سائمة الرجل ناقصة عن اربعين فليس فيها صدقة الا ان يشاء
ربها وقال عم من لم يكن له الا اربعة من الابل فليس فيها صدقة واما رواية سعد عنه عم الخليطان ما اجتمعا في
الحوض والفحل والراعي وليس فيه حجة لانا ان سلمنا الحديث يطالبه باستلزام اسم الخلطة وجوب الزكوة
التي هي محل النزاع لا في صدق اسم الخلطة **القول في زكوة الذهب والفضة** قوله وفي قدر النصاب الاول
من الذهب روايتان اشهرهما عشرون دينارا وهذه هي المشهورة بين الاصحاب وعمل عليها اكثرهم ورواها
عدة من اصحابنا عن ع ورواها محمد بن ابي العلاء ايضا عن ع وزرارة ايضا عن ع وهو مذهب الفقهاء
الاربعة والرواية الاخرى رواها ابو بصير ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية عن ع وقال بها بعض علمائنا انه ليس في اقل من اربعين
شيء لكن الاول اشهر واكثر رواة وهي مطابقة لعموم القرآن لقوله تع وانفقوا مما رزقكم فانا لم نخرج عن وجوب
ما عدا الزكوة وما نقص عن عشرين بالاجماع فبقي الباقي قوله ثم كلما زاد اربعة ففيها قيراطان هذا هو المعمول عليه
بين الاصحاب وخالف علي بن بابويه وجعل النصاب الثاني اربعين كالاول واكثر الروايات على الاول قوله
ومن خلف لعياله نفقة قدر النصاب الى اخره هذا قول الشيخ في يه ورواه اسحق بن عمار عن ع وابو بصير عن ع
وخالف ابن ادريس في ذلك وقال اذا كان غائبا فالحكم حكم المال الغائب فما كان في يد الوكيل او الودعي او مدفونا
وبقيه على التصرف فيه يجب فيه الزكوة نفقة كان او غيرها والجواب الفرق حاصل بين النفقة وغيرها فانها معرضة
للاتلاف فلا يكون ملكا تاما كالمرهون وليس كذا اذا كان حاضرا فانه لم يخرج عن ملكه وهو قادر عليه وعلى اخذه
وجبت قلنا بسقوطها عن المالك لحال الغيبة لا يجب على اهله ايضا ان يزكوه بحال الحول لعدم التملك فان النفقة
يجب يوما فيوما **القول في زكوة الغلات** قوله خمسة اوسق الوسق بالكسر ستون صاعا قال
الخليل هو حمل البعير والوقر حمل البغل او الحمار والصاع كما يجئ تسعة ارطال والرطل مائة وثلثون درهما
فالها قبل احد وتسعون مثقالا فيكون قدر النصاب بالرطل الفي رطل وسبع مائة رطل وبالدراهم ثلثمائة
الف درهم واحد وخمسين الف درهما وبالمثاقيل مائتي الف مثقال وخمسة واربعين الف مثقال وسبعمائة
مثقال فعلى هذا يكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال قوله ويتعلق به الزكوة عند تسميته حنطة او شعيرا
او تمرا او زبيبا وقيل اذا اصفر او احمر الى اخره الاول قول المص ولم يعلم له قائل قبله لكن مفهوم النهاية
يدل عليه والثاني هو المشهور عند اكثر الاصحاب وهو اختيار العلامة واتباعه واحتج بانه يسمى تمرا لغة و
الاعتبار بتسمية اهل اللغة للعرف ويدل عليه على الاول قول صاحب الصحاح التمر اوله طلع ثم خلال
ثم بلح ثم بسر ثم رطب ثم تمر وفيه نظر اما اولا فللمنع من التسمية بل مراده مقدمات ومقدمة الشيء ليست نفسه

الشيء والا لكان الطلع تمرا ولكان البلح يجب فيه الزكوة وان سلمنا التسمية لكنه مجاز من باب تسمية الشيء
بما يؤول اليه وانما قلنا ذلك لصدق السلب اذ يصدق سلب التمر عنه واما ثانيا فللمنع من كون الاعتبار
بتسمية اهل اللغة بل اهل العرف لما تقرر في الاصول ان الحقيقة العرفية مقدمة على اللغوية وفائدة الخلاف
يظهر اذا باع المالك ونحوه قبل صدق اسم التمر فانه لا وجوب ولا ضمان على قول المص فيكون في المبيع الزكوة
على المشتري وعلى قول العلامة يكون الوجوب على البايع والضمان حاصلا قوله او عذيا او بعلا قال ابو عمرو
البعل والعذي واحد وهو ما سقته السماء وقال الاصمعي العذي ما سقته السماء والبعل ما يشرب بعروقه
من غير سقي ولا سماء وههنا فائدتان جليلة هي ان الزكوة اذا كانت بعد اخراج المؤن كما يجئ فاي فرق بين
ما يسقى سيحا وما يسقى بالدوالي وشبههما اجيب بانه لا شك ان الفارق او النص والاحكام الشرعية لا يجب تعليلها
لظاهر وثانيا ان الفارق من تعجيل اخراج الدراهم في اصلاح السقي وتحمل المشاق في من ولية فناسب ذلك
التخفيف عن المالك قوله والزكوة بعد المؤنة ويريد بذلك اجرة السقي والعمارة والحافظ والمساعد في حصاد
وجذاذ قاله الشيخان في يه ومقنعة وابن بابويه وقال الشيخ في ط وف المؤن على المالك دون الفقراء وهو مذهب الفقهاء
الاربعة واحتج المص على الاول في المعتبر بان المؤنة سبب زيادة المال فيكون على الجميع كالخراج على غيره من الاموال
المشتركة ولان الزام المالك ذلك حيف عليه وضرر ويكون منفيا لقوله تع ولا يسألكم اموالكم وهذا قوي
حكم الخراج وحكم المؤن في كون الزكوة بعد الخراج وبه قال اكثر علماء الاسلام م صاحب الارض والعامل اذا
لم يكن لهما حصة في البذر وبلغ نصيب كل منهما نصابا يجب عليه الزكوة ومنع ابن زهرة محتجا بان ذلك اجرة عن
الارض والعمل فلا يجب فيهما زكوة كما في صورة الاجرة ورد عليه ابن ادريس والمتاخرون وكلام قوي ان يقول
مع صحة العقد فلا وجه لكلامه ومع الفساد فكذلك ما قاله م اذا استدان مالك الارض او البذر دينا لاجل
الزرع فلم يحصل لكل منهما ما يزيد على دينه وجبت الزكوة مع بلوغ ذلك نصابا اذ الدين لا يمنع الزكوة عندنا
قوله مال التجارة الى اخره تقدم الخلاف فيه لكن لا بد من ذكر شرط اخر يظهر من تعريفه هنا وهو ان المراد بما
ملك بعقد معاوضة ما قصد به الاكتساب عند التملك واستمر الى اخر الحول فخرج ما ملك لا بعقد كالارث او الحيازة
او بغير عقد معاوضة كالهبة او عقد معاوضة غير مالية محضة كالنكاح او لم ينو الاكتساب كالقنية حال
الشراء او بالاستمرار خرج ما نوى به القنية بعد نية الاكتساب في اثناء الحول والتهديد يكفي الاستصحاب
بحدود قصد التكسب وان لم يكن حاصلا حال العقد لكن المشهور الاول تفريع لو اجتمعت هذه
الشرائط في العينية كاربعين سائمة الاقوى وجوب زكوة العينية عندنا ولا يجتمع الزكوتان لقوله عم لا ثنى في
صدقة قوله وقيل اذا عاوضها جاز تاخيرها شهرا او شهرين والاشهر انه جاز التاخير مشروط بالعذر لاخراج

الزكوة واجب فوراً لما عاضد النصوص على ذلك لكن ذلك حال الاختيار اما حال الضرورة فان التأخير سايغ لعدم
المستحق والخوف من ظلم وشبهه وقال الشيخ في ط وهو يجوز التأخير شهراً او شهرين وان لم يكن عذر لانه
برواية حماد بن عثمان ويونس بن يعقوب كلاهما عن الصادق ع والمصنف جعل ذلك مقدراً بالعذر فيطول الزمان
او يقصر بحسبه قوله ولا يجوز تقديمها قبل وقت الوجوب على اشهر الروايتين وهذا قول المفيد ويدل عليه
انها عبادة موقتة فلا تقدم على وقتها كالصلوة والصوم ويؤيده الرواية المشار اليها عن عمر بن يزيد
عن الصادق ع والرواية الاخرى عن معاوية بن عمار عن الصادق ع وحملها الشيخ على القرض لكن المصنف لم يرتض حمل الشيخ
فجعل الترجيح بشهرة الاولى والتحقيق ان يقول الزكوة غير المشروطة بالحول لا يتصور فيها خلاف كالغلات
لان التعجيل اما قبل الانعقاد فباطل لانه تقدم على الملك او بعده فجايز لانه بعد الوجوب واما
الحولي فقال الشيخ يجوز بشرط حصول الشرايط كلها سوى تمام الحول وقال غيره لا يجوز ويظهر الفايدة في
مسائل آ الزم لا النصاب لا يسلم عنده وعندنا يسلم ب لو بقي النصاب والمالك بشرايط الوجوب ولم يبق المستحق
بشرايط لم يرجع عندنا وعنده لا يجزي ج لا يفتقر الى نية الاحتساب عند تمام الحول عنده وعندنا يفتقر د
عنده لا يجوز للمالك استعادتها ولا ابدالها وعندنا يجوز ثم الذي يدل على عدم جواز التقديم زيادة
على ما تقدم انه لو كانت زكوة يقتضي ملك الفقير لها فيخرج عن ملك المالك فينثلم النصاب لانه الملك
المالك الركن الرابع في المستحق الى اخره قوله وقد اختلف في ايهما اسوء حالا ولا ثمرة مهمة في تحقيقه قال
في ط وك الفقير اسوء حالا لوجوه آ لانه بدا به في الاية ومن قواعدهم الابتداء بالاهم ب انه من الفقر وسأل
المسكنة ج قوله اما السفينة فكانت لمساكين وبه قال ابن حمزة وابن البراج وابن ادريس وقال في ية المسكين
اسوء حالا لوجوه آ للتأكيد به ب قوله تعالى او مسكينا ذا متربة ج النقل عن ابي بصير عن الصادق ع الفقير الذي لا يسأل
والمسكين اجهد منه والناس اجهدهم وكذا قال اهل اللغة قال ابن السكيت رجل فقير اي له بلغة والمسكين
لا شيء له وكذا قاله ابو زيد وابن دريد وغيرهم ولهذا قيل لاعرابي افقير انت قال لا والله بل مسكين وهذا
اختيار ابن الجنيد والمفيد والشهيد ويظهر الفايدة في النذر والوصية والكفارة اما الزكوة فكلاهما مستحقان
لكون الضابط في ذلك عدم مؤنة السنة كما هو المشهور عند الاصحاب وهو مذهب الثاني الشافعي ونقل في
ط عن بعض اصحابنا هو من ملك نصابا وهو مذهب ابي حنيفة قوله والمؤلفة وهم الذين يستمالون الى الجهاد
الى اخره وهذا قول الشيخ قال ولا يعرف اصحابنا مؤلفة اهل الاسلام اما المفيد فجعلهم قسمين مشركين ومسلمين
اما المشركون فضربان آ من لهم قوة وشوكة يستعان بهم لذلك ب من لهم شرف وقبول واما المسلمون فاربعة
آ من لهم نظراء فاذا اعطوا رغبوا نظراؤهم ب قوم في نياتهم ضعف فيعطون لتقوى نياتهم ج قوم من الاعراب في

طرف الاسلام وبازائهم مشركون فاذا اعطوا رغب الاخرون د قوم بازائهم ارباب صدقات اذا اعطوا جبوا الـ
الصدقات وان لم يجبوا احتاج الامام الى بعث ذلك فيحتاج الى مؤنة قال في المعتبر ولست ارى بهذا التفصيل باساً فان فيه
مصلحة ونظر المصلحة موكول الى الامام واختار العلامة في تح هذا القول وليس بعيدا من الصواب قوله ومن وجب
عليه كفارة ولم يجد ما يعتق هذا القسم رواه علي بن ابراهيم في تفسيره عن العالم ع وافتى به الشيخ في ية وقال في
ط والاحوط عندي ان يعطى ثمن الرقبة لكونه فقيرا ويشتري هو ويعتق عن نفسه وقال في اللمعة المعتبر عندي انه اشبه بالغارمين
لان القصد ابراء الذمة ويمكن ان يعطى من سهم الرقاب لكن القصد ابراء الذمة ويمكن ان يعطى من سهم الرقاب لان القصد اعتاق
الرقبة اما ابن ادريس فحصر الرقاب في المكاتبين والعبيد تحت الشدة لا غير وهو معنى المذكرة وعنده لا وجه للاعطاء
في الكفارة لانها ان كانت مرتبة وقد عجز فينتقل الى الصوم وان كانت مخيرة فلا ضرورة لامكان غير العتق وفيه نظر
لمنع الحصر لامكان كفارة الجمع قوله ولو جهل الامر قيل يمنع وقيل لا وهو الاشبه المانع هو الشيخ في ية لرواية محمد بن
سليمان عن رجل من اهل الجزيرة يكنى ابا محمد عن الرضا ع وقال الحلي لا يمنع وهو اختيار ابن ادريس والمصنف والعلامة
لضعف الرواية ووجود المقتضي وهو الدين وانتفاء المانع الذي هو العلم بصرفه في المعصية والظاهر حمل
تصرفات المسلم على الصحة مع ان من جملة مصارف الاموال العسر ويكون مسرفا وهنا فوايد آ المنفق في المعصية لو تاب
اعطي من سهم الفقراء اجماعا وهل يعطى من سهم الغارمين قال المصنف نعم منع منه قلت يحتمل المنع استصحابا
لما تقدم ولعدم تحقق المنع وهو الصرف في المعصية ب لو صرف الغارم ما اخذ في غير دينه استعيد لانه ملك
على وجه مخصوص وقد خالفه وكل قرض او وقف لا يستعاد لانه ملكه اياه وهو ممنوع ج يجوز القضاء عن الغارم حال
غيبته وبعد موته ومنع احمد وجماعة منهم في الميت اذ ليس قابلا للملك قلنا ليس الغرض التمليك بل خلاص
الذمة وهو حاصل في حالتي الحياة والموت ورواية عبد الرحمن عن الصادق ع تؤيده د لو ابرأ الغارم او قضى عنه
تبرعا او من غير مال الدين لم يجز له ان يأخذ العوض من الزكوة لفوات المصرف ه يجوز القضاء عنه وان كان الدين مؤجلا
او حالا غير مطالب به او مطالبا اقتصارا على مورده و قيل يختص الجهاد الى اخره قال الشيخان في ية ومقنعة لانه المفهوم
منه الاطلاق وما ذكره في الكتاب قول ط وف واختاره العلامة وهو الحق لان السبيل لغة الطريق ولم يثبت نقله
لمعنى اخر شرعا ولا عرفا فيحمل على معناه اللغوي والمعنى اللغوي حقيقة ومجاز وليس المراد هنا الحقيقة لتعذرها فيحمل
على مجازه القريب وهو كل ما يتوسل به الى الله تعالى لا ما انتهى اليه وهو الامر بالكلي الطبيعي تخيير بين جزئياته قوله وابن
السبيل وهو المنقطع به الاصحاب يذكرون ان ابن السبيل هو المنقطع والضيف وان الضيف قسم منه والثاني هو الظاهر ويكون
الفرق بينهما ما نقل بعض الفضلاء ان الضيف نزيل عليك بخلاف ابن السبيل ويتعين كان في اعتبار السفر لقيام شرط
اباحة سفره ومانع نقول الضيف ان كان منقطعا فهو ابن السبيل وان لم يكن منقطعا فيحسن منه المنع

لا يستحق اقراران لا يكون فقيرا وهنا فوايد آ قال ابن الجنيد المنشي سفرا داخل في ابن السبيل وليس بشيء بل هو المختار
لا غيره وكذا الغريق لابن الجنيد لا يدخل المسافر سفرا مباحا بل اما واجبا او مندوبا ومنع الشيخ في ط وهو الحق بل يمنع العاصي
بسفره ج قال الشيخ لو نوى عشرة خرج عن ابن السبيل ومنع وللعلامة فيه ومنع ابن ادريس والعلامة وهو
الحق ولا يلزم من انتفاء موجب التقصير انتفاء مطلق السفر د لو صرف ابن السبيل ما اخذ في غير مؤنة سفره
استعيد لانتفاء غرض الشارع وقال في المختلف لا يستعاد لان علة الاستحقاق هي السفر وهو باق وهو ممنوع لانه
لا يستحق كل مسافر وليس تمام السفر جزء علة وعلى القولين يعيد الفاضل لانتفاء العلة ه هل قول الحاجة دعوى
التلف وقال في المختلف تكلف البينة وفيه نظر لان تكليف البينة اضرار به وقد يخفى تلف ماله قوله وفي صرفها الى المستضعف
مع عدم العارف تردد اشبهه المنع منشأه من انه ليس بمؤمن اذ الايمان التصديق وهو منتف عنه ولقولهم ع انما
موضعها اهل الولاية ومن عموم قوله ع على كل كبد حرى اجر خرج الكافر والناصب فبقي الباقي ولقوله ع في رواية يعقوب
بن شعيب فان لم تجدهم فلمن لا ينصب والاشبه المنع لاجماع الامامية على تضليل من خالفهم ولاجماعهم على اعادة
المخالف زكوته لو استبصر من غير تفصيل قوله والعدالة وقد اعتبرها قوم وهو احوط والاقتصار على مجانبة
الكباير هنا اقوال آ اعتبار العدالة مطلقا وهو قول الثلاثة واتباعهم وابن ادريس لانه مقبول القول في الفقر
فيشترط عدالته ولرواية داود ابن فرقد منع شارب الخمر ولا قائل بالفرق ب قول ابن الجنيد اعتبار اجتناب الكباير
ج اعتبارها مطلقا وهو قول ابني بابويه واختار العلامة لعموم الاية قوله سلم اعطا من وقعت في قلبك الرحمة له
وعلى كل كبد حرى اجر خرج منه غير اهل الاعتقاد الصحيح فبقي الباقي داخلا ولا عدم من قولهم ع وقد ع
انما موضعها اهل الولاية والفرض ان الفاسق كذلك لما تقرر في الاصول من ان العمل ليس جزءا من الايمان نعم
لا شك ان اعتبارها احوط كما قاله المص خصوصا في فاسق يصرف الزكوة في جهة محرمة فان منع هذا اولى اما
من يصرفها في جهة سايغة فيجوز ان يعطي لا في اعطا الاول اعانة على فسق قوله ولو قصر الخمس على كفاية اهله قوله
وقيل لا يتجاوز قدر الضرورة القايل الشيخ لكون هذا زكوة غير هاشمي لانه الفرض وكل زكوة غير هاشمي لا تحل
لهاشمي الا عند الضرورة لاجماع الاصحاب وكلما لا يباح الا عند الضرورة يقتصر فيه على سد الرمق للاجماع ايضا
والمص والعلامة جوزا الاخذ مطلقا لانه يباح له اخذ الزكوة وكل من ابيح له اخذ الزكوة لم يتقيد بضرورة اما الاولى
فلان الفرض حال الضرورة واما الثانية فلقوله ع اذا اعطيت فاغنه ويمكن ان يجاب بان هذا مخصوص بغير الهاشمي اما
الهاشمي فقد خرج عن هذا الاطلاق بما تقدم من الادلة قوله لو مات العبد المبتاع بمال الزكوة ولا وارث له
ورثه ارباب الزكوة وفيه تحرز هذا اجود لانه قول الشيخين وابني بابويه لانه اشتري بمالهم فكان ولاؤه
لهم ويؤيده رواية عبيد ابن زرارة وتردد ابن ادريس والمالك للامام لانه سايبة لا ولاء عليهم وكل من كان كذلك

فهو للامام

فهو للامام وقيل في الاول نظر لانهم لم يملكوه بعد لعدم دفعه اليهم وكذا الثاني لانه في معارضة النص مع انا
نمنع عدم ملكهم ونمنع ايضا توقف الارث على الملك وللشهيد هنا تفصيل حسن بل هو الاقوى وهو انه ان
اشتري لعدم المستحق ورثه ارباب الزكوة لانه يكون مصروفا من حق الفقراء ويحمل عليه الرواية المشعرة بذلك
ويكون تسلط المكاتب على الشري موجب الولاء لهم وان اشتري من سهم الرقاب كالعبد تحت الشدة ورثه الامام
لانه لم يشتر بمالهم والعلامة توقف في مختلفه وافتى في ارشاده وقواعده بالثاني قوله اقل ما يعطى الفقير ما يجب
في الاول وقيل ما يجب في الثاني والاول اظهر الاول قول الشيخين واكثر الاصحاب ولذلك قال اظهر ومعتمدهم
رواية ابي ولاد عن الصادق ع والثاني قول ابن الجنيد وسلار لرواية معاوية وابن ابي الصلاح واما السيد وابن ادريس فلم يقدرا
شيئا وهو مذهب المختلف هذا في القلة واما في الكثرة اذا كان دفعة واحدة فلا حد لها لما ذكره وهو اشارة الى لفظ
الحديث عن النبي ص خير الصدقة ما ابقت غنى على المتصدق عليه وعليه الاستدلال والتعبير بالاحسان ينبغي
على المتصدق لكراهة الصدقة بجميع ما يملك ويؤيد الاول قول الصادق ع اذا اعطيت فاغنه قوله اذا قبض الامام
الصدقة دعا لصاحبها استحبابا على الاظهر قال في ف تجب وفي ط تستحب ومنشأ الخلاف قوله تعالى وصل عليهم
ولا شك ان الامر حقيقة في الوجوب ولذلك افتى به المصنف المعتبر والعطف على الواجب وهو خذ والتعليل به
بالطف بقوله ان صلوتك سكن لهم واختار العلامة في مختلفه الندب للاصل وفي ارشاده الوجوب ثم انه
هل يتعين لفظ الصلوة يحصل ذلك لصورة الامر ولقوله ع اللهم صل على ال ابي اوفى وقد ع على ال ابي اوفى الله بصدقة
وقيل بل يقول اجرك الله فيما اعطيت وبارك لك فيما ابقيت ونحو ذلك لان الصلوة لغة الدعاء والاصل عدم النقل
قوله يسقط مع غيبة الامام سهم السعاة والمؤلفة وقيل يسقط سهم السبيل وعلى ما قلناه لا يسقط هنا فوايد آ حيث
ان الساعي نصبه الامام لجباية الصدقة فاذا فرض غيبة الامام لم يكن الساعي متحققا فيسقط نصيبها وفيه نظر لانا
لو فرضنا امكان انفاذ المجتهد ساعيا لكان ساعيا وح لا يكون سهمه ساقطا ب قال في المعتبر الظاهر بقاء حكم المؤلفة
وانه لم يسقط بعد النبي ص لانه ص كان يعتمده الى حين وفاته ولا نسخ بعده وحيث ان الامام قايما مقامه يكون السهم
ايضا باقيا لان الفرض منه حاصل زمان الامام اما في حال الغيبة فان قلنا بقول المفيد يكون باقيا اذا فرض امكان
انفاذ المجتهد لاهل القسم الرابع وتقريرهم نصيبا من الصدقة واما اذا قلنا بمقالة الشيخ او بمقالة ابن الجنيد وهو
ان المؤلفة هم المنافقون فلا شك في سقوطه ج قال الشيخ يسقط سهم السبيل حال الغيبة اذ لا جهاد وعلى ما قلنا
من التفسير فحكمه باق وهو ظاهر د اذا كان التخصيص باحد الاصناف جايزا فهو ثابت حال الظهور وحال الغيبة وح
يجوز الصرف الى الاربعة الاخرى او الى احدها حال الظهور فلا يكون هناك شيء ثبت حال الظهور لا الغيبة قلنا
الكلام فيما لو قلنا بوجوب البسط او مع قصد الافضلية قوله القسم الثاني في زكوة الفطرة قوله العقل قال في ط كمن

عملاً لاحد النصب الزكاتية وقال المفيد من لا غلة له الزكوة وهو لا شبه بمالك الوجود الكفاية مما يمنع من احدها القول
من حالت له فلا غلة ومن حلت عليه لا تحل له عليه قوله وهو من جميع الاصناف صاع تسعة ارطال الى آخره فيه قولان
آ انها تسعة من الكل وهو اطلاق اكثر الاصحاب وهو الاجود لانه احوط ولتيقن براءة الذمة معه ويؤيده رواية
رواية عبد الله بن المغيرة في الصحيح عن الرضا عليه السلام وغيرها فانها يتضمن كون الاقط صاعا والاقط جوهر اللبن ولا يجزي منه
الصاع فاللبن اولى واختاره في المعتبر ب قول الشيخ في يه انه من اللبن اربعة واطلق ونقط قيده بالمدني وقال
ابن ادريس ان الصاع تسعة ارطال بالبغدادي وستة بالمدني الا اللبن فانه ستة بالبغدادي واربعة بالمدني
وقد تقدم تفسير الرطل فالصاع ح بالعراقي الف ومائة وسبعون درهما وثمان مائة وتسعون مثقالا
قوله ولا تقدير في عوض الواجب قال الشيخ في يه قدره درهم وقال جماعة اربعة دوانيق من فضة والحق ما قال المص
قوله ويجب عند هلال شوال قال الشيخ وابن ادريس وقال المفيد والتقي والقاضي وسلار وابن زهرة عند
طلوع الفجر والاول اجود لانها زكوة الفطرة فيجب عند المخاطبة بها قوله ويجوز تقديمها في شهر رمضان واول
هذا اطلق كثير من الاصحاب لوجود ذلك في ظ روايات صحيحة والاولى انه على وجه القرض كما صرح به التقي وابن ادريس
لانها عبادة موقتة فلا تقدم على وقتها لاستحالة تقدم المسبب على سببه والرواية محمولة على القرض وهي قبل صلوة
العيد فطرة وبعدها صدقة وقيل يجب القضاء وهو احوط وقال ابن بابويه والتقي والقاضي وابن زهرة
وحسنه المص في المعتبر والمراد بالتقييد قبل الزوال لان الصلوة لا تنضبط الا بالوقت وهو الزوال حجتهم قول
ابن عباس هي قبل الصلوة زكوة مقبولة وبعد الصلوة صدقة من الصدقات ومن طريقنا رواية ابراهيم بن ميمون
عن الصادق عليه السلام وان كان بعد ما يخرج فهي صدقة والتفصيل قول المص للشركة والثاني قول الشيخ وابن حمزة وابن ادريس
والدليل العموم على اخراجها وخروج الوقت لا يقتضي السقوط كالدين والزكوة المالية والخمس والتفصيل المذكور
اولا ليس حجة لهم لجواز كون التفضيل قائما للشركة في التسمية بالزكوة لا في الوجوب والندب او الكثرة الثواب فان العبادة
من وقتها اكثر ثوابا بقي هنا فائدة وهي انه هل يجب فيه نية القضاء او يكون اداء نص ابن ادريس على الثاني
والاقرب الاول لتعيين وقتها وقد فرض خروجه فيجب القضاء ولهذا تعين عند آخر الوقت الصلوة وقال
على من بلغ واسلم قبل الزوال قوله واذا عزلها واخر التسليم لعذر لم يضمن المراد بالعزل تعينها في مال خاص
بالنية لو فيها ويحتمل اشتراط كونه بقدرها او انقص فلو عين الصاع في صاعين امكن كونه غير عزل لتحقق بقاء
الشركة في مال خصوصا ولم يكن الا الصاعين ولانه لو كفى لكفت النية في جميع ماله وهو محال العرف العزل ظاهر
كلام المص والعلامة ان الخلاف المتقدم مع عدم العزل وانه لا كلام في الوجوب مع العزل وقال شيخنا الشهيد
ههنا اطلاق بوجه التخصيص فان الروايات والعبارات لا تساعد على ما ذكرناه كتاب الخمس قوله يجب

عبادة

في غنائم دار الحرب ذكر ان محل وجوبه سبعة اقسام آ غنائم دار الحرب وهو كل ما اخذ بالغلبة
والقهر من دار الحرب سواء كان اناسي او ارضون او ما عداها مما يصح تملكه ب المعادن والمراد
ما استخرج من الارض سواء كان منطبعا او مايعا او جامدا ج الغوص وهو كل ما يخرج بالغوص
من البحر د حاصل انواع التكسبات من التجارة والصناعة والزراعة وزاد ابو الصلاح ما ملك بميراث
وصدقة وهبة ومنع ابن ادريس وغيره لاصالة البراءة وكذلك زاد الشيخ العسل الماخوذ من الجبل و
اختاره ابن ادريس والعلامة في مختلفه وهو قريب وكذلك الترنجبين واشباهه والحق انه في معنى الغنيمة
ه ارض الذمي اذا اشتراها من مسلم ولم يذكرها كثير من الاصحاب وذكرها الشيخ واتباعه واختاره ابن ادريس
وحكاها المص عن المفيد وقال الظاهر ان المراد ارض المزرعة لا المساكن و كل مال حلال اختلط بحرام وفيه
مسائل اربع آ ان يعلم المالك والمقدار فيصله اليه لا غير ب ان يعلم المالك لا المقدار فيصالحه ج ان يعلم المقدار
لا المالك فيتصدق به د لا يعلمهما معا والمراد هنا هو ز الكنز ولم يذكره المص لانه في الاحكام وكان اندرجه
في المعدن والمراد بالكنز كل مال موجود تحت الارض ويقال له الركاز ايضا وفيه مسائل اربع آ كنز دار الحرب
ولا اثر للاسلام عليه ب كنز دار الحرب وعليه اثر الاسلام ج كنز دار الاسلام ولا اثر للاسلام عليه وفي هذه
الثلاثة يخمس ويكون الواجد هو المراد هنا والمراد باثر الاسلام سكة اسلامية او الشهادة المحمدية عليه بالرسالة
او اسم سلطان مسلم د كنز دار الاسلام وعليه اثره فقال الشيخ انه لقطة لصدق تعريف اللقطة عليه وقيل
لحرمة مال المسلم الا عن طيب نفس منه واختاره العلامة والمص وعليه الفتوى وقال في الخلاف يخمس وتبعه
ابن ادريس وليس بجيد والا لما يحتاج في هذه الى انه لا يحل في مال الغير والمفيد والمرتضى والحسن اطلقوا وجوب الخمس
في الكنز ولم يفصلوا ولا شك ان الروايات مطلقة ويمكن ان يحتج بها القولان في ق ويجاب بانها تقيد
بالدليل وهو حرمة مال المسلم قوله ولا يجب في الكنز الا ما فضل من مؤونة السنة ما عدا هذا الاربعة مما تقدم ليس له
نصاب وهذه لها نصاب عند الاكثر آ الكنز ذكره الثلاثة واتباعهم ومعتمدهم قولهم ليس فيما دون خمس اواق
من الورق صدقة ليس له فيما دون عشرين مثقالا صدقة ب قال في يه لا يجب فيه شي حتى تبلغ عشرين دينارا
واختاره العلامة ومستنده رواية احمد بن محمد بن ابي نصر البزنطي عن الرضا عليه السلام وقال التقي يكفي بلوغ دينار و
اطلق المفيد والمرتضى وابن سلار وزهرة وابن الجنيد والحسن ج الغوص اتفق الاصحاب على اعتبار دينار
كما دلت عليه رواية محمد بن علي بن ابي عبد الله عن الكاظم عليه السلام د الارباح بعد مؤونة السنة له ولعياله الواجبي النفقة
من غير اسراف ولا تقتير ولو اسرف حسب عليه ولو قتر حسب له قوله ويقسم ستة اقسام على الاشهر كذا ذكره
الثلاثة واتباعهم وهو اشهر الروايتين رواه الصفار والبرقي وغيرهما وروي خمسة اقسام باسقاط سهم الله

رواه ربعي بن عبد الله وفي الصحيح وهو موافق لمذهب الشافعي وهو حكاية فعل رسول الله ولعله اخذ دون
حقه تفضلا مع ان الحكاية الحال لا يعم بقي هنا مسئلة وهي ان المشهور عند اصحابنا ان ذا القربى هو الامام فيكون
سهمه له بالاصالة ونقل المرتضى عن بعض اصحابنا والظاهر انه ابن الجنيد ان ذوي القربى اقارب الرسول من بني
هاشم وبني المطلب واما الثلاثة الباقية فلا كلام عند علمائنا انهم ولد عبد المطلب بن هاشم لكن ابن الجنيد
اضاف اليهم بني المطلب وانه اذا فضل عنهم صرف الى باقي المسلمين من يتيم ومسكين وابن سبيل ووافقه المفيد
في بني المطلب في الرسالة الغرية وما ذكرناه اولى والحوط مبرئ للذمة يقينا اذا عرفت هذا فاعلم انه يجب حمل الخمس الى الامام
ابتداء ياخذ نصفه ويقسم على الاصناف الثلاثة الباقي على قدر كفايتهم فان فضل شيء فهو له وان اعوز فعليه
التتمة لرواية احمد بن محمد ورواية محمد بن عيسى عن ظ ع وخالف ابن ادريس هنا بان منع اخذ الفاضل والاتمام
المعوز محتجا عن الاول بان النصف لهم فلا يجوز تناوله لقوله لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه
وعلى الثاني بان اسباب النفقة محصورة وليس هذا منها وعلى الحملين بانه لو كان كذلك لم يبق للتقرير بان له
النصف ولهم النصف آ والجواب عن الاول بمنع الاستحقاق مطلقا بل لاجل الاحتياج لو وراثه معه وجودا او
عدما فاذا فضل شيء كان للامام اولى به وعن ٢ بانا لا نسلم ان الاتمام لا يستلزم وجوب النفقة بل لاجل الكفاية ولهذا
يعطى كل منهم قدر كفاية وان زاد عن صاحبه لاخذ او نقص مع عدم وجوب نفقة بعضهم على بعض وعن ٣ بان
التقدير ليس لاجل الاستحقاق بل لبيان المستحقين كما في الزكوة واما قوله ان الرواية الاولى مجهولة المسئول والثانية
من سند فانا نقول انهما مؤيدتان بعمل الاصحاب وفيه الفضلاء قوله وفي استحقاق من ينتسب اليه بالام قولان
الاستحقاق قول المرتضى لقوله عليه السلام الحسنين عم هذان ولداي امامان قاما او قعدا والاصل في الاطلاق الحقيقة
وعدم قال الشيخ واتباعه وابن ادريس بعده لقوله تعالى ادعوهم لآبائهم ولرواية حماد بن عيسى عن ظ ع من كانت امه
من بني هاشم وابوه من ساير قريش فان الصدقة تحل له وليس له من الخمس شيء قوله وهل يجوز ان يخص
طائفة حتى الواحد فيه تردد ينشاء من ان ظاهر اللام في الآية للتمليك ولا الاختصاص ولهذا قال الشيخ لا يخص
فريقا منهم دون فريق ومن رواية البزنطي في الموثق عن ع قال ذلك الى الامام وفيه نظر الى الرواية لا تدل على
التخصيص بل على جواز التفاوت وهو غير التخصيص والاحوط البسط على الاصناف كما قاله المص وهو اختيار
ابن ادريس قوله ويعتبر الفقر في اليتيم وجه ذلك ان الخمس جبر وساعده مختص باهل الخصاصة كالعوض
الزكوة فلا يعطى وقال الشيخ لا يعتبر لعموم الآية ولانه يلزم تداخل الاقسام فلا فائدة في ابرازه لعموله تحت
المساكين قلنا ابرازه للاهتمام به ولذا المقدم لعدم الكافل مع وجود المال له انفع له قوله وفي اعتبار الايمان
تردد ينشاء من عموم الآية ومن الحكم بضلال المخالفين فاعانتهم محرم منهي عنها واعتباره احوط بل الحق قوله

وفي اختصا

وفي اختصاصه بالمعادن تردد لا كلام في اختصاصه بما هو في ارضه واما ما عداه ففيه تردد من اطلاق الشيخين
ان المعادن للامام من غير تفصيل ومن اصالة الاباحة وحصول العام من اتحادها وهو اشتراع الناس بها المنافي
للاختصاص ولذلك قال الشبهة ان الناس فيها شرع اي سواء والاء تحرك وتكن وسوى فيه الواحد المؤنث
والجمع قوله وقيل اذا غزا قوم بغير اذنه فغنمتهم له والرواية مقطوعة القائل هو الثلاثة واتباعهم والرواية رواها
العباس الوراق عن رجل سماه عن ع وهي مشهورة بين الاصحاب وعملهم عليها قوله وفي حال الغيبة لا باس بالمناكح
والحق الشيخ المساكن والمتاجر ومنع البقية من التصرف في حقه مطلقا وجوز سلار التصرف في الانفال حال الغيبة
مطلقا وقيد المفيد المناكح والحق الشيخ المساكن والمتاجر مستدلا برواية سالم بن مكرم عن ع قال له رجل
وقد قال له حلل لي الفروج ففزع ع فقال الرجل ليس يسئلك ان تعرض الطريق انما يسئلك خادما يشتريها او امرأة
تزوجها او ميراثا نصيبه او تجارة فقال هذا لشيعتنا حلال الشاهد منهم والغايب والميت منهم والحي وما
تولد لهم الى يوم القيمة وهو لهم حلال اما والله لا يحل الا لمن احللنا له وكذلك في رواية مسمع بن عبد الملك
عن ع ايهم كلما في ايدي شيعتنا من الارض فهم فيه محللون ذلك الى ان يقوم قائمنا والمص كانه يستضعف قول
الشيخ نظرا الى اصالة منع التصرف في مال الغير والى قول الرضا ع وقد سأله بعض مواليه الاذن في الخمس او الخمس عنا
على دمنا وعلى عيالنا وعلى موالينا وما نبذل ونشتري من اعراضنا ممن نخاف سطوته فلا تزووه عنا ولا تحرموا
انفسكم دعانا ما قدرتم عليه فان اخراجه مفتاح رزقكم وتمحيص ذنوبكم وما تمهدون لانفسكم ليوم فاقتكم والمسلم
من اتقى الله بما عاهده وليس المسلم من اجاب باللسان وخالف بالقلب والسلام والعلامة والشهيد اختار
ما ذهب اليه الشيخ ثم ان الشهيد افاد مفصل هذه الثلاثة اما المناكح فهي الامة المسبية التي سبيها الظالم ولا
يجب اخراج خمسها وليس من باب التحليل بل تمليك الحصة والجميع من الامام فكذلك مهور النساء يستثنى
من الارباح واما المساكين فهو مما يختص بالامام من الاراضي او من الارباح بحيث يستثني مسكنا فما زاد
مع الحاجة واما المتاجر فعند ابن الجنيد على العموم لرواية يونس بن يعقوب وعند ابن ادريس هو ان يشتري
متعلق الخمس ممن لا يخمس فلا يجب عليه اخراج الخمس الا ان يتجر فيه ويربح ولا شك ان العمل بهذا القول احد
بالبرى ودفع الحرج اللازم وجمع بين الروايات قوله وفي مستحقيهم اقوال الاشبه جواز دفعه الى من يعجز
حاصلهم من الخمس عن كفايتهم على وجه هنا الوجه ذكره المفيد في الرسالة الغرية واختاره المص والعلامة لان عليه
اعطاء الاصناف من حقه على وجه القسمة حال حضوره كما تقدم فكذا حال الغيبة لان ما يجب بحق لا يسقط
بغيبته لكن يتولاه ذلك من له النيابة في الحكم ونقل المفيد هنا اقوالا اخر آ احتفاظه حال الغيبة محتجا
باحاديث الوضوح في اباحة الخمس ٢ كنزه لما ورد ان الارض يخرج له كنوزها ٣ عزله ولا ايصاء حتى يصل اليه

كتاب الصوم

م سد الذريعة وقرا الشيعي على وجه الاستحباب ثم قال ولست ادفع قرب هذا القول من الصواب **كتاب**
الصوم قوله الصوم وهو الكف عن المفطرات مع النية الصوم له معنيان لغوي واصطلاحي اما الاول فيقال صام
بلا اهمل ويقال صام الفرس صوما اذا قام على غير اعتلاف قال النابغة خيل صيام وخيل غير صائمة تحت العجاج وخيل تعلك اللجما وصام النهار
صوما اذا قام قايم الظهيرة واعتدل واما الثاني فعرفه الشيخ بانه امساك عن اشياء مخصوصة فاورد عليه بان
الامساك عدمي والتكليف لا يتعلق الا بوجودي فلذا نقله المصنف الى قوله هو الكف الخ وورد عليه وجوه آ
ان الكف المذكور اعم من ان يكون ليلا او نهارا والمراد هو الثاني وكان ينبغي تقييده ب ان كف الكافر والحائض ليس
بصوم ولو مع النية فكان ينبغي اخراجه ج ان اراد بالمفطرات ما ورد النهي عن فعله في زمان الصوم من حيث ذاته
لزم ان يكون كل من كف عن تلك يكون صائما وهذا خلف واريد بها الشئ يقيد كونه مفطرا فتعريف الصوم به تعريف
دوري لان المفطر من حيث هو مفطر يتوقف معرفة الصوم فاذا اخذ في تعريفه لزم الدور واكثر التعريفات في هذا الباب منظور
فيه **قوله** ويكفي في شهر رمضان نية القربة وغيره يفتقر الى التعيين هنا مسئلتان آ ان رمضان يكفي فيه نية القربة وهو
متفق عليه عندنا لكن في تفسير نية القربة اختلاف قال الشيخ هو ان يقتصر على انه صايم متقربا الى الله تعالى من غير ان
يعرض لقيد الفرض من رمضان او وجوب او غيره وبه فسر المصنف في المعتبر وقال ابن ادريس هو ان ينوي انه يصوم واجبا
متقربا الى الله فزاد قيد الوجوب واختاره العلامة ويترجح الاول بان الاكتفا بالقربة دون التعيين اذ كان لكونه
زمانا لا يقع فيه غيره فلا حاجة الى التعيين فيه وكذا يقال لا حاجة الى ذكر الوجوب لكونه لا يقع فيه مندوب
وان كانت العلة غير ذلك فلا بد من ذكره مع انه لم يذكر سوى الاول فيلزم الترجيح من غير مرجح او ذكرهما
معا ولم يقل احد بالثاني ويمكن ان يترجح الثاني بالغرض من النية التمييز وذلك لا يحصل بمجرد القربة لانه
قد يقع صوم غير واجب كما اذا قدم بعد الزوال او برئ من مرض ب ان غير رمضان مما لم يتعين يفتقر الى التعيين
وهنا مما لا يعرف فيه خلافا ايضا ويستدل عليه بان الزمان صالح لانواع متعددة فلا بد من تمييز بعضها
بالقصد اليه متخصصا بصفاته الخاصة به ومراد المصنف بغيره ما لم يتعين والا ورد عليه المعين لكونه غيره ايضا
قوله وفي النذر المعين تردد التردد في انه هل يكفي فيه نية القربة ام لا ومنشاه من مساواته لرمضان وهو عدم
جواز وقوع صوم آخر في ذلك الزمان شرعا بعد تحقق الوجوب وهذا اختاره ابن ادريس نقلا عن المرتضى
ومن انه لولا النذر كان يجوز ان يقع فيه غيره بخلاف رمضان وهذا اختاره الشيخ والعلامة والمصنف
في مع والشهيد في دروسه وهو الاقوى **قوله** ووقتها ليلا وانما كان كذلك لان النية انما تؤثر في ما يلاقي
لا في الماضي ويقع الفعل عقيبها لانها ارادة والارادة لا تتعلق بالماضي والا لزم تحصيل الحاصل و
يجب سبقها على زمان الصوم وهو الليل الا ما اخرجه الدليل كما يأتي الا ان المفيد قال وقتها قبل وقت

الصوم فيكون في آخر الليل والشيخ جعله من اول الليل الى طلوع الفجر ويتضيق عنده وقال المرتضى من طلوع الفجر
الى قبل الزوال **قوله** ويجوز تجديدها في شهر رمضان الى الزوال يريد بذلك الناسي كما صرح به في يع لا العامد وظاهر
ابن ابي عقيل عدم جواز التجديد مطلقا للعامد والناسي **قوله** وكذا في القضاء يريد به انه يجب تبييته ليلا ويجوز التجديد
للناسي لا غيره وقال العلامة يجوز تجديدها للعامد واستدل بان القضاء لا يتعين في ذلك اليوم فجاز له ترك الصوم
فيه ولا يجب عليه صومه فلا يجب تبييته فاذا لم ينو في صدر النهار لم يكن مأثوما ويكون حكمه حكم الناس في رمضان في ترك
النية الى الزوال فاذا نوى قبله صح وكذا هنا اما رمضان فانه معين صومه فيجب فيه النية مع العمد فاذا ترك
النية مع العمد يكون قد ترك شرطا للواجب فيكون تاركا له واختاره الشهيد وليس بعيدا من الصواب ويؤيده
رواية عبد الرحمن بن الحجاج في الصحيح قال سالته عن الرجل يبدو له بعدما اصبح وارتفع النهار في صوم ذلك
اليوم ويقضيه من رمضان وان لم يكن نوى ذلك من الليل قال نعم يصومه ويعتد به اذا لم يحدث شيئا وكذا ما روي
عن ابيه عن ابي عبد الله في الرجل يصبح ولم يطعم ولم يشرب ولم ينو صياما وكان عليه يوم من شهر رمضان يريد به قضاء شهر رمضان
والقضاء مخصوص بغيره ذكره في السرائر **قوله** وفي وقتها للمندوب روايتان اصحهما ما رواه الواجب ذكره في المعتبر
الروايتين احدهما ما رواه الاصحاب عن علي ع ورواه الجمهور ان النبي ص كان يدخل على اهله فيقول هل عندكم شيء والا
كان صايم شتى ابرابر والاسلام وثانيهما رواية هشام بن سالم عن الصادق ع اذا نوى الصوم قبل ان تزول الشمس حسب له يومه
وان نواه من الزوال احتسب له من الوقت الذي نوى وليس في ظاهرهما بين الروايتين تعارض حتى يقول فيه روايتان
ثم انه قال اصحهما انه كالواجب فيجوز التجديد الى الزوال واما بعد الزوال فما جاز تجديدها السيد والشيخ
في ط وابن حمزة ومنع ابن ابي عقيل والشيخ في ف والمص والعلامة ولا شك ان مقتضى الظاهر لا يجوز تاخير النية
فيما سبق عليها لكن خرج عنه ذلك قبل الزوال بالنصوص الدالة عليه فبقي الباقي على اصله وايضا يمكن الفرق بين الحالين
بانه قبل الزوال يكون الباقي اكثر من الماضي والشارع يعتبر الاكثر في كثير من الكلام وتغليبها على الاول كمن طاف اربعا
ثم قطع لمرض فانه يبني على ما طاف بخلاف ما لو طاف ثلثا وكذا من صام شهرا ويوما من المتتابعين وافطر الباقي
فانه يبني على ما تقدم لا ثلاثا يمنع اقتضاء النظر ذلك بل يقتضي سبقها على عبادة هي فعل والصوم ترك فحمل بحكمها لكن
النص ورد على الجواز ايضا فلا عبرة واعتبار الاكثر غير مطرد وكذا اذا افتتح الصلوة ينعقد احرامه الاتمام
وان لم يبق منه الا الاكثر لانا نقول الصوم وان كان تركا لكنه شبيه الفعل فيه اغلب ولذلك شرط بالنية
وانما اطرح النص الثاني لمخالفته النظر واعتبار الاطراد غير لازم بل يكفي حصوله في ما وفي الجملة **قوله** وقيل يجوز تقديمها
في شهر رمضان على الهلال هذا قول الشيخ في ط وتبعه وقد استدلا بان مقارنة النية ليست بشرط في الصوم لجواز
ان يتخلل الاكل والشرب بين النية والصوم وجواز ان تقدم من اول الليل فلذلك يجوز ان يتقدم اكثر من ذلك

بيوم او اكثر واستضعفه ابن ادريس والمحقق والعلامة لان التقديم في ليلة الصوم مستفاد من قوله من لم يبيت الصيام
من الليل فلا صيام له ولما تعذر اتصالها بالفجر ومقارنتها بل لا يمكن ضبطه فاكتفي بنظيره في الليل بحيث تتصل وليس كذلك
تقديمها على الشهر بيوم او اكثر لتخلل النهار بين النية ورمضان زمان الصوم قوله ويجزي فيه نية واحدة
هذا الكلام ظاهر وانه عطف على ما قبله اي وقيل يجزي والقائل به الثلاثة وسلار والتقي حتى ان المرتضى
ادعى عليه اجماع الامامية قال والمستعاد في ذلك لان الشهر بتمامه عبادة واحدة وحرمته حرمة واحدة
لاتصال بعض اجزائه ببعض ومقارنة النية لزمان الصوم ليس بشرط والا لم يصح فعل النية في اول الليل و
كذا عدم تخلل الاكل والشرب وباقي المفطرات ليس بشرط والا لم يصح فعل المفطر في الليل بعد النية ووجه
ضعف هذا القول انا نمنع كونه عبادة واحدة فان صوم كل يوم عبادة مستقل بنفسه لا تعلق له بما قبله وما
بعده ولذلك تتعدد الكفارة بتعدد الايام ولا يبطل الشهر كله ببطلان صوم بعض ايامه بخلاف الصلوة
الواحدة فان بطلان بعض اجزائها مستلزم بطلان كلها والحمل انما يتم على تقدير عدم الفرق وقد بيناه قوله ويصام
يوم الثلاثين من شعبان الى قوله ولو صام بنية الوجوب لم يجز وكذا لو ردد بنيته وللشيخ قول اخر يوم الثلاثين من
شعبان ويسمى يوم الشك لا يخلو صومه من اقسام ثلثة الاول ان يصام بنية الندب وهو سائغ وعليه علماؤنا اجمع
خلافا للقوم فان ظهر انه من رمضان اجزاء لان رمضان لا يقع فيه غيره فان كان بعد اليوم فلا بحث وان
كان في اثنائه جدد النية سواء كان قبل الزوال او بعده قال الصادق عليه السلام فان يكن من شعبان كان تطوعا
وان كان من رمضان فيوم وفقت له الثاني ان يصام بنية الواجب اي من شهر رمضان وذلك حرام لقول زين العابدين ع
في رواية الزهري وصوم يوم الشك امرنا بصومه ونهانا عنه امرنا ان نصومه على انه من شعبان ونهينا ان نصومه
على انه من رمضان فلو صامه كذلك ثم ظهر انه من رمضان هل يجزي ام لا قال الشيخ في اكثر كتبه والمرتضى وابنا بابويه
والتقي لا يجزي وقال الحسن وابن الجنيد يجزيه واختاره الشيخ في ف والحق الاول لانه مشتمل على وجه قبح وهو
جعل ما ليس بواجب واجبا اذ الفرض انه لم يعلم وجوبه وكلما اشتمل على وجه قبح فهو منهي عنه والنهي في العبادات
يدل على البطلان كما قرر في الاصول الثالث ان يصام على الترديد بمعنى انه ان كان من رمضان فلوجوبه وان كان
من شعبان فلندبه قال الشيخ في ط وف وابن حمزة والعلامة في مختلفه يجزي وقال الشيخ في باقي كتبه وابن ادريس
والمحقق لا يجزي وهو الحق لان النية انما شرعت للتميز بين الافعال ومع الترديد لا يحصل ذلك فيكون منافيا للغرض
من شرعية النية وفيه لان الترديد انما يكون منافيا على تقدير العلم بالوجه واما على تقدير عدمه فلا ولذلك جاز صلوة
رباعية المرددة بين كونها ظهرا او عصرا او عشاء وكذا لو نوى عن ماله الغائب ان كان سالما فهذه زكوته وان كان
تالفا فنافلة فانه يصح كونها نافلة على تقدير تلفه ويمكن ان يجاب عنه بان الفرق حاصل بين ما نحن فيه وبين مثاليه

فان الصلوة في المثال الاول علم شغل الذمة بها واشتبه عليه عينها وكذا المثال في المثال الثاني الاصل بقاؤه وعلى كل [illegible]
يجتمعا ارتباطا فيكون الوجوب معلوما بخلاف ما نحن فيه فان الاصل بقاء شعبان ومع الفرق لا يتم القياس الثاني
فيما يمسك عنه وفيه مقصدان الاول قوله المعتاد وغيره قال المرتضى غير المعتاد مفسد للصوم ولا يبطله ونقل عن بعض
الاصحاب انه يوجب القضاء دون الكفارة محتجا بان التحريم انما ينصرف الى ما هو المتعارف لا الى ما لا يعتاد كما تقرر
في الاصول من تقديم الحقيقة الشرعية ثم العرفية ثم اللغوية والاكل والشرب في قوله تعالى وكلوا واشربوا الاية وان عم المعتاد
وغيره لغة لكن خصصنا بما يعتاد اعتقاده قال العلامة العادة ليست قاضية على الشرع والا لزم استناد التحريم و
التحليل الشرعيين الى اختيار المكلفين واللازم باطل وكذا الملزوم وبيان الشرطية ان العادة قد تختلف باختلاف
الاشخاص والازمان والاصقاع فلو اعتاد قوم اكل شيء بعينه كان التحريم مخصصا به بالنسبة اليهم ولو اعتاد قوم
اخرون اكل غيره كان الاول حلالا بالنسبة اليهم والثاني حراما وبطلان الثاني ظاهر لكن الاحكام منوطة بالمصالح
الخفية عن العباد والشرع كاشف لها قوله والجماع قبلا ودبرا على الاشهر الخلاف في الجماع دبرا مع عدم الانزال قالوا
الاحوط القول بالافطار وايجاب القضاء والكفارة وادعى الشيخ فيه الاجماع في الخلاف على وجوبهما ولا شك ان
ذلك مبني على وجوب الغسل وقد تقدم وجوبه وقوله على الاشهر اشارة الى ان فيه روايتين اما رواية الافساد لم
يعتمد عليها واما رواية عدمه فعن احمد بن محمد عن بعض الكوفيين رفعه الى الحسن ع في الرجل ياتي المراة في دبرها وهي صائمة
لا ينقض صومها وليس عليها الغسل وهي مرسلة ولا يعمل على مثلها ولو قال هنا على الاشبه او على الاظهر كما قال في نع لكان
انسب لان ذلك من معلومات وجوب الغسل لاشتراط الصوم بالطهارة قوله وفي فساد الصوم بوطي الغلام تردد
وان حرم وكذا في الموطوءة تقدم وجه تردده في وجوب الغسل على الواطي والموطوء وفساد الصوم تابع للغسل قوله
هل وطي البهيمة مفسد مع عدم الانزال قال الشيخ في ف لا نص لاصحابنا فيه لكن مقتضى المذهب ان عليه القضاء لانه لا
خلاف فيه واما الكفارة فلا لان الاصل برائة الذمة ورد عليه ابن ادريس في ذلك وحكم بعدم القضاء واختار
العلامة في عد الاول وهو مقرب الشهيد وعليه الفتوى لتعلق ما هو اعظم من الفطر به من التعزير والعقر والفسق
والغسل به قوله ايصال الغبار الى الحلق قاله الشيخ والاصحاب وخالف الجمهور في ذلك لانه ليس باكل ولا شرب
لنا انه اوصل الى الجوف ما ينافي الصوم فافسده ويؤيده رواية سليمان الجعفري قال سمعته يقول اذا شم رايحة غليظة او كنس بيتا فدخل في
حلقه وانفه غبار فان ذلك له فطر مثل الاكل والشرب والنكاح قال في المعتبر فيها ضعف لان القائل غير معلوم وليس
الغبار كالاكل قلت هي مؤيدة بعمل الاصحاب هنا فوايد الاول قيد الشيخ وغيره الغبار بالغليظ ولم يقيده العلامة والاجود
الثاني هل هو موجب للقضاء لا غير كقول التقي والعجلي او له وللكفارة كقول الشيخ الاقوى الثاني الثالث قال الشيخ في يه
الرابع الغليظ مفطر اعتمادا على الرواية المذكورة وكرهها المفيد وهو الاجود لعدم الانفكاك عنها غالبا

الدخان لا يفطر لرواية عمرو بن سعيد عن ع في الصايم يدخن فيدخل الدخنة في حلقه قال لا باس وسالته عن الصايم يدخل الغبار
في حلقه قال لا باس قلت المراد به غير الغليظ جمعا بين الروايتين قوله والارتماس في الماء وقيل يكره الارتماس في الماء لملاقاة الراس
لمانع عادة فخرجه ولو بقي البدن خارجا ولو كان دفعات فكذلك لصدق الاسم ولا نوع عن الارتماس فانه لو نزل الماء الى الحلقوم لكن يكفي
بخلاف لو غمس راسه اذا عرفت هذا فاعلم ان فيه اقوالا آ الكراهة قاله المرتضى والحسن وابن ادريس ب تحريمه وايجاب القضا خاصة
قاله التقي ج ايجاب القضا والكفارة قاله الشيخان والقاضي والمرتضى في الانتصار د تحريمه لا غير وهو قول المص والعلامة
وهو الحق اما تحريمه فلرواية كثيرة منها رواية ابن مسلم صحيحا عن ع لا يضر الصايم ما صنع اذا اجتنب اربع خصال الطعام
والشراب والنساء والارتماس واما عدم ايجابه شيئا فلاصالة البراءة ويكفي في الضرر الاثم قوله وفي السعوط ومضغ العلك
تردد اشبهه الكراهية السعوط فمنشا التردد من احتمال الوصول الى الدماغ ومنه الى الحلق ولذلك قال المفيد وسلار
بايجابه القضا والكفارة ونقل المرتضى عن قوم من اصحابنا ومن اصالة صحة الصوم وعدم كون مثل هذا مفطرا والاول
قال ابن ادريس انه لا يوجب قضاء ولا كفارة وقال التقي والقاضي بايجاب القضا خاصة والمص اختار الكراهية وعلله
في المعتبر بعدم تعديه الى المعدة فلا يفسد ويؤيده رواية غياث بن ابراهيم عن ع عن ابائه عن علي ع انه كره السعوط للصايم
وقال العلامة ان وصل الى الحلق متعمدا وجب القضا والكفارة قولا واحدا والا فلا واما العلك فمنشا التردد فيه من وصول
طعمه الى حلقه وليس ذلك الا بسبب وصول بعض اجزايه المتحللة لامتناع انتقال الاعراض وبه قال الشيخ ومن اصالة
صحة الصوم لجواز تكيف الريق بكيفيته ويصل الى الحلق من دون تحلل شيء من اجزايه والاعراض لا يفطر والا لا
فطر بالرايحة الغليظة وهذا هو الصحيح لقوله ع لا يضر الصايم ما صنع الحديث الى اخره قوله وفي الحقنة
قولان اشبههما التحريم بالمايع لاطلاق المفيد افساد الصوم بالحقنة وكذا التقي لاطلاق ايجابها القضا ولم يفصل
وقال الشيخ بكراهية الجامد وتحريم المايع واوجب به في ل وط القضا خاصة وفي يه وب لم يوجب القضاء
ولا كفارة واختاره ابن ادريس ونقل عن المرتضى واختار المص قول الشيخ محتجا اما على عدم تحريم الجامد
فبالاصل ولقول الكاظم ع وقد سئل عن اللطيف يستدخله الانسان وهو صايم فكتب لا باس بالجامد واما
على تحريم المايع فلرواية ابن ابي نصر عن ع الصايم لا يجوز له ان يحتقن والعلامة اوجب القضا باطلاق الاحتقان
في هذا الحديث فان تعليق الحكم على الوصف مشعر بالعلية فيكون بين الصوم والاحتقان الذي هو مطلق المعالجة
منافاة وثبوت احد المتنافيين مقتضي عدم الاخر وذلك يوجب عدم الصوم عند ثبوت الاحتقان
فوجب القضا وهذا ان تم امكن حمله على المايع للحديث المقدم لجواز الجامد ولا نص للمكاتبة فان خطوطهم
كاقوالهم قوله والسواك في الصوم مستحب جاز ذلك الشيخان وابن بابويه مطلقا اول النهار واخره بالرطب
واليابس ومنع الحسن منه بالرطب لرواية ابي بصير عن ع وكذا محمد بن مسلم عنه ع والحق الاول لثبوت استحبابه

في الربيع

في الربيع مطلقا من غير تعيين ولرواية الحلبي عن ع سالته ايستاك الصايم بالماء وبالعود الرطب يجد طعمه قال لا باس
وهي معارضة للروايتين واذا تعارضتا تساقطتا وبقي الاستحباب مطلقا سالما عن معارض **المقصد الثاني**
الى اخره قوله قبلا ودبرا على الاظهر تقدم الخلاف في ذلك قوله وفي ذلك الكذب على الله والرسول والائمة و
الارتماس قولان اشبههما انه لا كفارة اما الارتماس فقد تقدم واما الكذب فقال الشيخان والتقي والقاضي بافساد
الصوم وايجاب القضا والكفارة واختاره المرتضى في الانتصار واعتمد واقتصر على رواية ابي بصير عن ع الكذب ينقض
الوضوء ويفطر الصايم وفسره بالكذب على الله ورسوله والائمة انه ينقض الصوم وان لم يبطله واختاره ابن
ادريس وسلار والحسن والعلامة وهو الحق لاصالة الصحة ورواية ابي بصير ضعيفة لمخالفتها ما اجمع على خلافه
وهو نقض الوضوء بالكذب قوله وفي تعمد البقاء على الجنابة الى الفجر روايتان اشهرهما الوجوب رواية الوجوب رواها
ابو بصير موثقا عن ع وروايات اخر غيرها وعمل بها الثلاثة واتباعهم ورواية عدمه وعدم القطر ايضا رواها
حبيب الخثعمي عن ع ان رسول الله ص فعله وعمل بها الصدوق في المقنع والحسن والاقوى الاول لاشتهاره بين الاصحاب
ولان تعمد الانزال نهارا اوجب القضا والكفارة فكذا استصحابه حكم الانزال بل هو اكد لان الاول قد انعقد الصوم
في ابتدائه وهنا لم ينعقد والخبر المروي عن تاخر رسول الله ص محمول على الفجر الاول او انتها الغسل مع طلوع الفجر او كون
التاخير لعذر قوله وهي في قول مرتبة هنا قول الحسن لرواية البزنطي ورواية عبد المؤمن الانصاري عن ع في حكاية
الانصاري الذي جاء الى النبي ص والمشهور بين الاصحاب التخيير لاصالة عدم التكليف بالترتيب ورواية عبد الله
بن سنان عن ع وغيرها والترتيب في الذكر لا يقتضي الترتيب قوله وفي رواية تجب على الافطار بالمحرم كفارة الجمع هذه
رواها الصدوق عن عبد السلام الهروي قال قلت للرضا ع يا ابن رسول الله روي عن ابائك فيمن جامع في شهر رمضان
او افطر فيه ثلاث كفارات وروي عنهم ع ايضا كفارة واحدة فباي الخبرين ناخذ قال بهما جميعا فمتى جامع الرجل حراما
او افطر على حرام في شهر رمضان فعليه ثلاث كفارات عتق رقبة الى اخره وان كان نكح حلالا او افطر على حلال
فعليه كفارة واحدة قال الصدوق اني افتي بذلك لوجود ذلك في روايات ابي الحسين الاسدي فيما ورد عليه من
العمري وهذا هو الاقوى وبه قال ابن حمزة والشيخ ايضا قائل بذلك لانه قال في تاويل رواية سماعة الدالة على وجوب الثلاث
مطلقا بانها محمولة على من افطر على شيء محرم او ان او جامع الولد اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ لا فرق بين كون
المحرم اكلا او وطيا او غير ذلك ب لا فرق ايضا بين كون المحرم حراما لذاته كالخمر والزنا او العارض كالمغصوب ووطي في
الحيض ج لا فرق بين رمضان وغيره من الواجبات ذات التكفير د لو عجز عن الثلاث فحكمه حكم العاجز عن التكفير
كما يجيء ه لو عجز عن بعضها احتمل سقوطه كالعجز عن الكل ويحتمل تضعيف الميسر او مراعاة ترتيب كفارة الظهار
والاول اقوى والثاني احتياط قوله ولا اعتكاف على وجه بان يكون واجبا وسيأتي تفصيله قوله من اجنب ونام ناويا للغسل هنا ثلث مسائل آ اجنب فنام ناويا مع

للغسل حتى طلع الفجر لا شيء عليه عملا باصالة البراءة الا ضعيف برواية معاوية بن عمار ٢ اجنب فنام ناويا للغسل ثم انتبه
ونام وحتى اصبح كان عليه القضاء عملا بالرواية المذكورة ورواية ابن ابي يعفور ٣ اذا انتبه ثالثة ونام حتى اصبح كان
عليه القضاء والكفارة وتمسكا بروايات ليست صريحة في المطلوب فلذلك نسب اليهما قوله وتعمد القي فيه قولان ١
نقل المرتضى عن بعض اصحابنا ان تعمده يوجب القضاء والكفارة ٢ نقل هو ايضا عن بعضهم انه ينقض الصوم ولا يبطله
قال وهو الاشبه واختاره ابن ادريس ٣ المشهور انه يوجب القضاء وهو قول الشيخين والقاضي والحسن والقاضي
والتقي ويدل عليه رواية الحلبي عن ع قوله ولو ذرعه اي سبقه وغلبه فلا شيء عليه لاصالة صحة الصوم قوله وكذا
من نظر الى امراة فامنى هنا اقوال ١ قال الشيخان وسلار ان كان الى محرم فامنى وجب القضاء او الى محلل لا شيء
عليه ٢ اطلق هنا قال المرتضى تعمد انزال المني يوجب القضاء والكفارة وان كان بغير جماع وبه قال القاضي فعلى
هذا يلزم القضاء هنا والكفارة ٣ قال ابن ادريس لا شيء عليه سواء كان الى محرم او محلل واختاره المص في المعتبر
والعلامة تردد في ذلك في كتبه والتحقيق ان هنا تفصيلا وهو انه ان قصد بالنظر الانزال بطل صومه مطلقا
الى محلل او محرم ووجب القضاء والكفارة وان لم يقصد الانزال وتعمد النظر فاما ان يكون من عادته ذلك
اي انه اذا نظر انزل ويعلم انه اذا نظر يحصل صورة الوقاع حصل الانزال فكذلك سواء كان الى محلل او محرم لانه
فعل سبب الامناء وفاعل السبب فاعل المسبب وان لم يكن من عادته ذلك لكن اتفق الانزال فان كان الى محرم
وجب القضاء وان كان الى محلل لم يجب شيء وان لم يتعمد النظر فلا شيء مطلقا قوله ويتكرر الكفارة مع تغاير
الايام وهل يتكرر بتكرر الوطي في اليوم الواحد قيل نعم والاشبه انها لا يتكرر هنا مسئلتان ١ مع تغاير الايام
لا خلاف في التكرر عند اصحابنا وبه قال الشافعي ومالك واحمد خلافا لابي حنيفة ٢ مع اتحاد اليوم وقد جعل
المص موضع البحث الوطي ولم يتعرض لغيره قال الشيخ ليس لاصحابنا فيه نص ونقل المص في المعتبر انه روي لابي الحسن ع
عن ع انه ان الكفارة يتكرر بتكرر الوطي ثم اختار عدم التكرر لان الثاني لم يقع في صوم صحيح فلا يتكرر به الكفارة وهو
الشيخ وابن حمزة وقال المرتضى بتكرر الكفارة وهو اقوى لنقل المص الرواية المذكورة عن ع ولا نسلم ان الكفارة
لاجل الصوم لا غير حتى يلزم وجوبها لوقوعه في صوم فاسد كما قال لا يجوز ان يكون لاجل هتك حرمة رمضان
والتحقيق ما ذكره شيخنا هنا تفصيل جيد وهو ان المتكرر اما ان يكون من جنس واحد او من جنسين والثاني مثل ان ياكل
ويشرب فانها يتكرر سواء كفر عن الاول او لا لان لكل واحد سبب مستقل في ايجاب الكفارة فلا يخرج عن ذلك
بانضمامه الى غيره وايضا انه بعد الافطار يجب عليه الامساك بقية النهار ويحرم عليه فعل المفطر فيجب الكفارة والاول
مثل ان ياكل ثم ياكل فاما ان يكون قد كفر عن الاول او لا فان كفر تكررت لما قلنا من العلة وان لم يكفر لم يتكرر لان
وجوبها معلق على الجنس الشامل لهما وهو غير متعدد فلا يتعدد مقتضاه قوله من وطي وجبته بكر هل الحالة

كفارتان هنا هو المشهور الا ابن ابي عقيل قال ان عليها مع الاكراه القضاء وحده والمشهور خلافه لخصوص ما اذ
لا يبطل الصوم لا بفعل المفطر اختيارا ومستند الاصحاب رواية المفضل بن عمر عن ع وهي وان كانت ضعيفة
لضعفه وضعف الطريق اليه وقول ابن بابويه انه لم يروها غير المفضل لكن ادعى اصحابنا في هذا الحكم الاجماع
واشتهر بينهم ونسب الفتوى الى الائمة ثم فرع هنا فروع ١ لو اكره اجنبية قال الشيخ حمله على الزوجة قياس لا يقول به
ثم قال ولو قلنا بالحمل لعظم الاثم كان احوط واستشكله العلامة والحق الحمل لان الحكم في المسكوت عنه اولى
من المنطوق به ٢ لو اكره امته قال ابن ادريس فلا يحتمل لانه قياس وقال العلامة لانها ايضا تسمى امراة فيدخل
في الاول وفيه نظر لان امرأة الرجل لا تسمى امراة عرفا وان سميت لغة والعرف مقدم على اللغة والاولى الدخول
لما قلناه من العلة ٣ لو اكره غلامها فكذلك ايضا لانه هنا ابلغ بالمنع ٤ ولو اكره الرجل او اكرهها معا هل يتحمل
عنه الكفارة فيه نظر واختار الشهيد التحمل للعلة المذكورة ٥ ولو كانت امراته نائمة هل حكمها حكم المكرهة
قال في ف نعم واكره المص واستشكله العلامة لانه قياس مع وجود الفارق او عدم الجامع لان الحكم في الاصل المعنى
غير موجود في الفرع لان الاكراه تحقق الاسم وعدم ارادة المكره وفي النائم غير معلوم لجواز انها لو كانت مستيقظة
رضيت ٦ لو اكرهها على التمكين مثل ان يضربها حتى تمكن قال لا تفطر ويلزمها القضاء دون الكفارة وقال ابن
ادريس لا قضاء ولا كفارة واختاره المص والعلامة لقوله ص رفع عن امتي الحديث الثالث من يصح منه
الاجزاء قوله ولا المغمى عليه وان سبقت منه النية على الاشبه وجه الاشبهية انه زايل العقل فلا يكون مكلفا
لشيء من العبادات اما المقدمة الاولى فلما تقدم انه كالمجنون واما المقدمة الثانية فلان مناط التكليف هو
العقل وقد بينا زواله عن المغمى عليه وقال المفيد والمرتضى والشيخ في ف انه ان ادرك النية في وقتها ثم اغمي
عليها واستمر فلا قضاء عليه لصحة صومه بسبب سبق النية وان لم يسبق النية فيه فانه يجب عليه القضاء
لعدم صحة صومه بسبب فوات النية كانهم جعلوه بمنزلة النوم وقد بينا الفرق بينهما قوله ويصح في السفر في النذر
المعين المشترط سفرا وحضرا على قول مشهور قال الشيخان واتباعهما استنادا الى رواية ابراهيم بن عبد الحميد عن ع
الدالة على الصوم سفرا ابدا وحملها الشيخ على ما اذا اشترط ذلك في نذره لرواية علي بن مهزيار الدالة على المنع من ذلك
فلذلك نسب المص هذا القول الى الشهرة لعدم صحة بعض طريق فيه والمرتضى اتى بمضمون الرواية الاولى من غير
تاويل وجوز صوم النذر المعين سفرا قوله ولا يصح في واجب غير ذلك على الاظهر خلافا للمفيد فانه قال بجواز جميع
انواع الصيام الواجب في السفر الا صيام شهر رمضان وهو ضعيف لان صوم رمضان آكد من غيره ووجب
افطاره وافطار غيره اولى ولعموم قوله ع ليس من البر الصيام في السفر ولقوله ع في رواية معوية بن عمار لا يصح
الصوم في السفر فريضة كانت او غيره والصوم في السفر معصية واما المندوب فمنع المفيد الا ثلثة ايام للحاجة

لا بيعا والخميس والجمعة عند قبر رسول الله او احد الائمة عليهم السلام وقال الشيخ يكره مطلقا وروى جوازه قال ابنا بابويه
لا يصوم في السفر تطوعا ولا فرضا الا ثلثة ايام للحاجة وصوم الاعتكاف في المساجد الاربعة واختار ابن ادريس و
القاضي والعلامة الكراهية مطلقا لظاهر الروايات الناهية عن الصوم في السفر قال الشيخ لو خلينا وظاهرها لحرمنا
لكن عدلنا الى الكراهية لاحاديث الرخصة في ذلك لقوله عليه السلام حين افطر رمضان بعد ان كان صائما في شعبان في السفر
قيل في ذلك شعبان الي ان شئت صمت وان شئت لا وشهر رمضان عزم الله تعالى على الافطار قوله الاول في الاصح
قوله ولا يقبل الواحد احتياطا للصوم الآخرة لا خلاف في ثبوته مع احد امور الثلاثة أ الشياع بحيث كان بين كثير
قال ذكير ولا يشترط فيهم العدالة ولا الذكورة ب مضي ثلثين من شعبان ج ان يراه المكلف بنفسه ولعا
مع فقدها فغير اقوال أ قبول الواحد احتياطا للصوم قاله سلار محتجا بقول علي عليه السلام اذا رأيتم الهلال فافطروا
واشهدوا عليه عدلا من المسلمين واجيب بان لفظ عدل مصدر في الاصل فيجوز اطلاقه على المثنى والجمع فيقال
رجل عدل ورجال عدل مع ان راويها محمد بن قيس وهو مشترك بين الضعيف وغيره ب قال الصدوق
في المقنع والشيخ في ف لا يقبل مع الصحو الا خمسون نفسا او اثنان من خارج لرواية حبيب عن الباقر عليه السلام وهي
مع صحة سندها محمولة على الريبة بالشهود لا مع ثبوت عدالتهم ج قال الشيخ في ية اذا كان في السماء علة
لم يثبت الا بشهادة خمسين من البلد او عدلين من خارجه وان لم يكن هناك علة وطلب فلم ير يجب الصوم
الا ان يشهد خمسون من خارج د قال المفيد والسيد وابن ادريس والمص والعلامة تقبل شاهدان عدلان
مطلقا لما علم من قاعدة الشرع العملية بالعدلين في ساير القضايا الا نادرا ولقوله عليه السلام في رواية منصور بن حازم فان
شهد عندك شاهدان مرضيان بانهما راياه فاقضه ولقول علي عليه السلام لا اجيز في الطلاق والهلال الا رجلين
وغيرهما من الروايات فائدة لو ثبت بعدلين اول رمضان ولم ير احد وثلثين مع الصحو قال المص في المعتبر
يلزم الفطر لان شهادة العدلين يثبت بها الصوم فيثبت بها الفطر وللشافعي قولان احدهما ترك الشهادة لان
عدم الرؤية يقين مع الصحو والحكم بالشهادة ظن واليقين مقدم وثانيهما كما قال المص وهو اولى اما اولا
فللعمل بالشهادة واما ثانيا فلما علم من قاعدة الشرع في الاهلة واما ثالثا فلجواز حصول مانع غير مدرك
قوله ولا اعتبار بالجدول ولا بالعدد ولا بالغيبوبة بعد الشفق ولا بالتطوق ولا بعد خمسة ايام من هلال
الماضية هذه الطرق في ثبوت الشهر بها وهي ممنوعة عند المص أ الجدول اعني التقويم ثم قال الشيخ ذهب شاذ
من اصحابنا الى اعتباره والاجماع منعقد على عدم اعتبار قول المنجم في الاحكام الشرعية مع انه حكم من صدق
كاهنا او منجما فهو كافر بما انزل على محمد ب العدد ومعناه ان يعد شهرا تاما وشهرا ناقصا من السنة الماضية
ويبني عليه رمضان الحاضر وقد اعتبره قوم من اصحابنا بناء على ان رمضان لم ينقص ابدا وشعبان لم يتم ابدا وهو باطل

بالحس



بالخبر لقوله عليه السلام شهر رمضان شهر من الشهور يصيبه ما يصيب الشهور من الزيادة والنقصان فصوموا للرؤية وافطروا
للرؤية ج الغيبوبة بعد الشفق قال الصدوق في المقنع اذا غاب قبل الشفق فهو لليلة وان غاب بعد الشفق فهو
لليلتين واذا رئي فيه ظل الراس فهو لثلث لرواية اسمعيل بن الحسن عن الصادق عليه السلام قال الشيخ في ط لا اعتبار بذلك كله
لان ذلك يختلف باختلاف المطالع وكذا العروض د التطوق لرواية محمد بن مرازم عنه عليه السلام اذا تطوق الهلال
فهو لليلتين وحملها الشيخ على التقدير بوجود العلة من غيم او غيره ه عد خمسة ايام من هلال الماضية لرواية عمران
الزعفراني عنه عليه السلام قال الشيخ عمران مجهول الحال ولا يعمل برواية مثله مع ان ابن الجنيد قال به واختاره العلامة في
ير محتجا بقضاء العادة بذلك ثم ان من الاصحاب اطلق عد خمسة ومنهم من قيده فذكروا طريقين أ ارتفاعها
الكبيسة خمسة وفيها ستة ذكره ابن الجنيد قال والكبيس في كل ثلثين سنة احد عشر يوما مرة في السنة الثانية
في الثانية ب ذكر بعض علماء الهيئة ان السنة الهلالية ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وسدس يوم بعود القمر الى النقطة
التي سار منها بحركته الخاصة هذه المدة فاذا كان اول السنة الماضية الجمعة كانت السنة المستقبلة الثالثة الاحد لان
ثلثمائة وخمسين يوما يوم الخميس فاذا كمل العدد باربعة ايام صادف اخرها الاثنين فيكون اول المستقبلة الثلثا
ثم في السنة الخامسة من السنة المفروضة او لا بعد ستة من الماضية وعلى هذا في كل خمسين خمس سنين قوله وفي العمل
برؤيته قبل الزوال تردد ينشأ من احتمال كونه للماضية لرواية حماد بن عثمان وعبيد بن زرارة عن الصادق عليه السلام وبه قال المرتضى
وفي المسائل الناصرية ومن احتمال كونه للمستقبلة كما دلت عليه رواية العدلين وبه قال الشيخ في ف والعلامة وجعله في
الليلة الماضية في الصوم دون الفطر اما الاول فلكونه احوط وحصول زمان النية فتعين الصوم لما دلت عليه الروايات
من الامر بالصوم واما الثاني فكذلك للاحتياط ايضا للعادة ويؤيده رواية جراح المدايني عنه عليه السلام قال من راى هلال
شوال بنهار وهو في رمضان فليتم صيامه وهذا تفصيل حسن قوله والمريض اذا استمر به المرض الى رمضان اخر سقط على الاظهر
المريض المفطر في رمضان اما ان يستمر مرضه الى رمضان آخر او لا وفي الثاني اما ان يترك القضاء قبل الرمضان الثاني لعذر
او تهاونا فالاقسام ح ثلثة أ ان يستمر مرضه الى رمضان الثاني المرض الى رمضان آخر الاظهر في فتاوى اصحابنا سقوط القضاء
ذكره الشيخ في ية و ط والمفيد في المقنعة وابنا بابويه في الرسالة والمقنع والقاضي وابن الجنيد وابن حمزة لان العذر استوعب
وقت الاداء وهو ظاهر ووقت القضاء لانقطاعه عند رمضان الثاني فتجدده بعده يحتاج الى دليل ولان القضاء
ثبت بامر جديد وتعلق الامر الى رمضان الثاني ولم يعلم بعده فينفي بالاصل والروايات بذلك وقال الحسن والتقي
وابن ادريس ونقله المص عن الصدوق في المعتبر ان القضايا لعموم قوله تعالى فعدة من ايام اخر ولرواية سماعة
واجيب بان العام مخصوص بالروايات وسماعة ضعيف مع انه لم يسندها الى الامام ولم يذكر فيها استمرار المرض الذي
هو محل النزاع مع امكان حملها على الندب ب ان يبرأ بينهما ويترك القضاء لعذر فيجب القضاء خاصة دون الصدقة

ذكره الشيخان والتقي اما القضا فلعموم الاية واما عدم الصدقة فلان تعليق حكم الصدقة على البرء كما يجي
يؤذن بالعلية بحيث لا تؤثر الصدقة استدلالا لانعدام العلة على عدم المعلول ح ان برأ وترك تهاونا ما من
غير عذر فهذا يجب عليه القضاء او الصدقة معا وهو مذهب الاصحاب عدا ابن ادريس فانه لم يوجب الصدقة
لنا اما على القضا فلعموم الاية واما على الصدقة فرواية محمد بن مسلم في الصحيح عن احدهما عليهما السلام ان برئ ثم توانى
قبل ان يدركه الصوم الاخر صام الذي ادركه ويتصدق عن كل يوم بمد من الطعام على مسكين وعليه القضاء وهنا
فوايد آ المراد بالتهاون هو ان لا يكون عازما على القضاء او يكون عازما على تركه او يكون عازما ويضيق وقته
لا لاعذار مثال لهذا الثالث شخص عليه عشرة ايام مثلا وعزم على قضائها حتى بقي من شعبان عشرة فافطر ستة منها
فهنا متهاون ايضا اما لو كان عزم به القضاء وترك حتى بقي قدر ما عليه فعرض مرض او جنون او حيض
فذلك غير متهاون ب ماذكره من الصدقة بمد عن كل يوم مذهب ابن بابويه وابن الجنيد والعلامة لرواية
محمد بن مسلم المذكوره ولقوله تعم فدية طعام مسكين والغالب ان مسكينا واحدا يكفيه مد وقال الشيخ في يه
والقاضي مدان لان نصف صاع في كفارة الصيد بدل عن اليوم فكذا هنا بل هنا اكد لان يوما من رمضان
افضل من غيره واجيب بانه اجتهاد في مقابلة النص فلا يعتبر ج حكم ما زاد على رمضان في حكم الرمضان
الواحد في سقوط القضا مع الاستمرار وفي اتحاد الصدقة وقد صرح به الشيخ وابن الجنيد وكلام ابن بابويه محتمل د ان
الشيخ قال في ف ان الاحكام المذكورة لا تختص بالمرض بل كل عذر مرضا كان او غيره وهو ظاهر كلام الحسن وطو
يستبعده العلامة وتردد المص فيه في المعتبر لاختصاص النص بالمرض فالتعدي عنه قياس ويظهر الفايدة في
وجوب الفدية على القادر لو افطر رمضان لغير المرض كالمسافر مثلا وسقوط القضاء عن العاجز عنه كما لو
استمر السفر الى الثاني والاول الاطراد في وجوب الفدية فيجب على المسافر المفرط بالقضاء ضمها اليه وعدم الاطراد
لو استمر به السفر فلا يسقط عنه القضاء قوله وروى القضا على المسافر لو مات في ذلك السفر هذه رواية منصور
بن حازم عن ع وكذا رواه العلا بن محمد عنه ايضا وهو قول الشيخ في يب وللقايل ان يقول القضاء عن الميت مع عدم التمكن
خلاف الاصل ولولا النص وعمل الاصحاب لم نقل به لعموم ولا تزر وازرة وزر اخرى وان ليس للانسان الا ما سعى
وايضا ان وجوب القضاء على الولي فرع وجوبه على الميت والفرض انه غير واجب اذ الفرض انه مات في سفره والقضاء ليس
ثابتا بالامر الاول بل بامر جديد ولم يحصل وبه قال الشيخ في ف قوله ويقضي عن المراة ما تركته تردد منشاه من الاشتراك
في العلة وهو ابراء ذمة الميت الى الولد لهذا النفع لو فرض الاثم فاكد لامر به في قوله حين سال السايل عن احق بري ع
بامك قال ثم من قال بامك قال ثم من قال بامك ولرواية العلا بن محمد وبه قال الشيخ في يب وط ومن اصالة عدم
الوجوب وقول ابن ادريس الحاق المراة بالرجل يفتقر الى دليل ولم يثبت الاجماع على الولد والاولى الاول لان الاجماع على

ثبوت القضاء عن الاب لا ينفي ثبوت الحكم في المتنازع قوله واذا كان الاكبر انثى فلا قضاء قال الشيخ لاصالة البراءة
خرج منه الولد الذكر للنص والاجماع لاختصاصه بالحبا يبقى الباقي على الاصل ويؤيده رواية حماد بن عثمان عنه ع ذكره
وقال المفيد اذا لم يكن له ولي من الذكور قضى وليه من النساء قوله وقيل يتصدق من التركة عن كل يوم بمد قال الشيخ
والمرتضى وانكره ابن ادريس لعدم نص صريح به ونسبه المص الى قائله نعم في رواية ابي مريم عن ع اذا كان له مال تصدق
عنه فان لم يكن له مال تصدق عنه وليه وليس فيها دلالة على الفتوى من الشيخ بل صريحها تقديم الصدقة على صوم الولي
ولذلك قال السيد اذا لم يكن هناك مال صام الولي وقال التقي يخرج من مال الميت الى من يقضي عنه كالحج وهو ضعيف
لكونه قياسا فكيف مع وجود الفرق فان الحج لا يجب على الولي بخلاف الصوم قوله ولو كان عليه شهران متتابعان جاز
ان يقضي الولي شهرا ويتصدق عن شهر هنا عطف على قوله وقيل والقايل هو الشيخ في يه عملا برواية الوشاء عن ع
وفي طريقها سهل بن زياد وضعفه النجاشي وابن الغضايري واطلق المفيد وجوب القضاء لكل صوم فرط فيه وقال ابن
ادريس ان كان الشهران نذرا تمكن الميت منه وجب على وليه قضاؤهما وان كان كفارة مخيرة تخير فيها الولي في الصوم
والتكفير من مال الميت قبل قسمة التركة ولا يتعين عليه الصوم ولا يجزيه من الكفارة الا جنس واحد واختاره العلامة في
لف قوله من نسي غسل الجنابة حتى خرج الشهر فالمروي قضاء الصلاة والصوم ولا شبهة في قضاء الصلاة حسب اللام
في قوله الشهر للعهد اي شهر رمضان والرواية عن الحلبي عن ع في الصحيح وكذا رواية ابراهيم بن ميمون عنه ع ايضا
وعمل بها الشيخ في يه وط وابن الجنيد ووجهه المص هذا القول في المعتبر بان فتوى الاصحاب ان معاودة النوم بعد الانتباهة
او اثنين مفسد للصوم وقد حصل هنا تكرر النوم مرة بعد اخرى فيلزم القضاء خصوصا مع تصريح الرواية الصحيحة المشهورة
به واورد على نفسه ان القضاء انما وجب مع ترك الغسل والتفريط فيه واجاب بان النصوص خالية عن اشتراط كون ذكره
كرواية ابن ابي يعفور عن ع واورد جواز اختصاصه بالتكرار في الليلة الواحدة واجاب بانه لما عمل بتلك الاخبار في الليلة
الواحدة وان لم يتعمد البقاء على الجنابة جاز ان يعمل بهذا الخبر في الليالي المتعددة ولا استبعاد الا ان يستبعد في
ذلك واورد لزوم الكفارة واجاب بان لزوم الكفارة مع تكرر النوم لم يثبت واقتصرنا على القضاء لا غير في الموضعين
وهذا التنزيل حسن الا انه مع تسليمه يلزم ان لا يجب القضاء الا لو تكرر الجنب فيه ولم يقل به احد وكذا رجح العلامة
في لف محتجا بانه اخل بشرط الصوم وهو الطهارة من الجنابة في ابتداء النهار مع علمه بالحدث فكان عليه القضاء
وفيه نظر لانه ان اراد الطهارة المذكورة في ابتداء النهار مع علمه بالجنابة شرط صحة الصوم في الجملة فهو غير مجد
كيف ولو كان كذلك لوجب القضاء اذا اجنب ونام ناويا للغسل حتى يطلع الفجر ولم يجب اجماعا وان اراد ان ذلك
شرط مع علمه بالجنابة في ابتداء النهار فمسلم لكن محل النزاع ليس كذلك لان الفرض انه ناس في ابتداء كل النهار
والناسي غير عالم في ابتداء حال نسيانه ويمكن ان يجاب باختيار الثاني ويقول امكان العلم قام مقام العلم كما يجي

يفرق بينه وبين العامل مطلقا فان الناذر لا يحسن تكليفه كما تقرر في الاصول واما ما ذكره هنا من سقوط القضاء
فهو مذهب ابن ادريس محتجا بوجوه أ ضعف خبر الواحد ب الطهارة شرط في الصوم اختيارا وحالة النسيان
عذر اما الاول فلصحة الصوم من الجنب حال العجز عن استعمال الماء واما الثاني فلان النسيان غير مقدور له
ج صوم رفع عن امتي الخطاء والنسيان وهو متلقى بالقبول وليس المراد رفعهما بل المؤاخذة والقضاء مؤاخذة
واجيب عن الاول بما تقرر في الاصول انه حجة وعن الثاني بالمنع من المقدمتين اما أ فلانا نمنع صحة الصوم حينئذ بل
بعضهم اوجب التيمم هنا واما ب فلانه متمكن من تكراره الموجب لتذكاره وعن الثالث بمنع عمومه فان المؤاخذة تامة
في الامور الدنيوية والحسابات فاذن القول الاول اقوى واحوط **قوله** فان الصوم جنة من النار هذا لفظ حديث النبوي ص
والجنة بالضم ما استترت به من سلاح والجنة السترة والجمع الجنن يقال استجن بجنة اي استتر بسترة وفي الحديث
القدسي كل عمل ابن ادم له الا الصوم فانه لي وانا اجازي به وقيل في توجيهه هنا وجوه أ اختصاصه بترك الشهوات
في الفرج والبطن وذلك امر عظيم شريف وعورض بالجهاد فان فيه ترك الحيوة فضلا عن الشهوات في الفرج والبطن
وذلك امر عظيم شريف وبالحج فان فيه ذلك ايضا ب خلاء الجوف تشبيه بصفة الصمدية وعورض بالعلم فانه تشبيه
باصل صفات الربوبية وكذلك الاحسان وساير النسبة باخلاق الرب ج ان جميع العبادات وقع التقرب بها
الى غير الله الا الصوم فانه لم يتقرب به الا الى الله وقض بانه يفعله اصحاب استخدام الكواكب د انه يوجب صفاء العقل
والفكر بواسطة ضعف القوى الشهوانية وذلك يوجب حصول المعارف الربانية ولهذا قال ع لا تدخل الحكمة جوفا ملى
طعاما والعارف الربانية اشرف احوال النفس الانسانية وعورض بان ساير العبادات كذلك اذا واظب عليها ولذلك
قال ع من اخلص لله اربعين صباحا ظهرت ينابيع الحكمة من قلبه على لسانه ه انه امر خفي لا يطلع عليه وعورض
بالايمان وكل هذه العارضات مدخولة فان اكثرها يخرج بقولنا عمل فان العلم والمعارف والايمان ليست اعمالا في
الاصطلاح وغير بعيد ان يكون مجموع هذه الامور الخمسة مختصا به فارقا بينه وبين غيره **قوله** وصوم ايام البيض في
الكلام حذف الموصوف تقديره ايام الليالي البيض قال بعض الفضلاء قال ابن الجوزي في تقويم اللسان ايام البيض
سميت بذلك لبياض لياليها والعامة يقولون الايام البيض حتى ان بعض الفقهاء جرى في كتبه طريقة العامة في ذلك وهو
خطاء فان الايام كلها بيض لكن العرب تسمي كل ثلث ليال من الشهر باسم وسياتي تفصيلها في كتاب النكاح ان شاء الله تعالى
وقيل في استحباب صوم هذا ان ادم لما اكل من الشجرة اسود لونه فلما تاب ابيض لونه في كل يوم منها ثلث بدنه فقد
الصوم شكرا لذلك **قوله** وقيل القاتل في اشهر الحرم يصوم شهرين منها وان دخل فيهما العيد وايام التشريق قال الشيخ
في ط و ر رواية عن زرارة والحق انها لا تصلح مخصصة للنصوص العامة في تحريم صوم العيد وايام التشريق لان في طريقها
سهل بن زياد وضعفه النجاشي وابن الغضائري وذكر ان احمد بن محمد بن عيسى شهد عليه بالغلو والكذب واخرجه

بالحج

كفرالا

من قم الى الري ولذلك ضعفه الشيخ في عدة مواضع **قوله** والصمت والوصال الصمت هو ترك الكلام صابرا وقد اختلف
في الوصال في موضعين أ تحريمه وهو المشهور بين الاصحاب ويظهر من كلام ابن الجنيد كراهته ب في تفسيره فقال
الشيخان هو ان يجعل عشاءه سحوره وهو في رواية الحلبي وقال ابن ادريس هو ان يصوم يومين من غير ان يفطر بينهما
ليلا ويظهر ذلك من كلام ابن الجنيد ورواية محمد بن سليمان عن ع قال قال رسول الله ص لا وصال في صيام يعني
لا يصوم الرجل يومين متواليين من غير افطار وقال المصنف في المعتبر لعل هذا التفسير اولى وكانه قصد بكونه اولى انه
مطابق للوضع اللغوي والاصل عدم النقل **قوله** عدا ما استثني ذلك ستة أ النذر المشروط حضرا وسفرا ب الثلثة
بدل الهدي ج ثمانية عشر بدل البدنة د صوم كثير السفر ه مع نية الاقامة عشرا و كفارة الصيد على قول **قوله** ويشترط
في الصوم تبييت النية وقيل الشرط خروجه قبل الزوال وقيل يقصر ولو خرج قبل الغروب لا كلام في وجوب شرايط القصر
كما تقدم وهل يشترط زايدا عليها امر لا قال علي بن بابويه والحسن والمرتضى وقواه ابن ادريس لا يشترط وهو القول الثالث
فيما حكاه المص وحجتهم عموم قوله تعالى او على سفر وقال الشيخان يشترط ثم اختلفا فقال المفيد يشترط تبييت النية من
الليل وهو القول المختار في الكتاب وحجته رواية رفاعة بن موسى عن ع ورواية علي بن يقطين عن الكاظم ع وقال الشيخ يشترط
خروجه قبل الزوال سواء بيت النية اولا واختاره العلامة وولده والشهيد وهو الاقرب اما اباحة الفطر قبل
الزوال فلعموم الاية واما منعه بعد الزوال فلعموم واتموا الصيام الى الليل وكما وجب اعتبار بقاء اكثر النهار في جواز
نية الصوم كذلك وجب اعتباره في نية السفر ويدل على التفصيل المذكور ايضا صحيح رواية الحلبي عن ع ورواه الشيخ
في الحسن وابن بابويه في الصحيح وكذا رواية محمد بن مسلم عنه ع صحيحا **قوله** الشيخ والشيخة اذا عجزا تصدقا عن كل يوم
بمد من طعام وقيل لا يجب عليهما مع العجز ويتصدقان مع المشقة الاولى وهو سقوط الصوم عنهما اداء وقضاء مع
العجز ووجوب الفدية قال الشيخ في ية وط والحسن والقاضي وابنا بابويه وابن الجنيد للاحاديث الدالة على ذلك
والثاني وهو انهما لا يجب عليهما الفدية ايضا مع العجز بل انما تجب مع الطاقة بمشقة عظيمة قال المفيد والمرتضى وسلار وابن
ادريس واختاره العلامة محتجا بقوله تعالى وعلى الذين يطيقونه فدية طعام مسكين وهذا يدل بمفهومه على سقوط
الفدية عن الذين لا يطيقونه ولان الكفارة انما تجب عن فعل واجب او مسقط الذنب وهما منفيان هنا لعدم وجوب
الصوم عليهما والا لزم تكليف ما لا يطاق ولعدم سقوط الذنب اذا العجز ذلك واجاب عن احاديث الشيخ بانها
غير صريحة في مطلوبه لان اكثرها يتضمن الضعف والصوم والفرق حاصل بين الضعف والعجز فان الضعف قد
يجتمع مع القدرة بخلاف العجز ثم ان الصدقة هل هي مد او مدان قال المفيد والحسن والمرتضى وابنا بابويه وابن
ادريس بالاول واختاره العلامة والمص ويدل عليه جمع الروايات وظاهر قوله طعام مسكين والغالب كفاية المد
وفيه نظر لانه قوى مساكين فيكون المفرد جنسا وقال الشيخ لا دلالة وقال الشيخ بالثاني محتجا برواية محمد بن مسلم

حملت على الاستحباب قوله وذو العطاش يفطر ويتصدق عن كل يوم بمد ثم ان برئ قضى ذو العطاش ابن صاحب
العطاش وهو مرض يصيب الانسان بحيث لا يصبر عن شرب الماء وابتلي به انس بن مالك بدعوة علي عليه
السلام لما كتم شهادته يوم غدير خم فقال له اللهم ان كان كاذبا فارمه بحجر فجعه وبياض في وجهه ثم ان صاحبه
لا يخلو من قسمين أ ان يرجى زواله فهذا يفطر واذا برئ قضى وهل عليه كفارة قال الشيخ واتباعه نعم كالشيخ
العاجز وقال المرتضى والمفيد وابنا ادريس لا واختاره العلامة وهو الحق لاصالة البراءة ب ان لا يرجى زواله
فغير الاحكام الثلثة أ اباحة الفطر للضرورة ولرواية عمار عن ابيه لكن في الرواية النهي عن علة من الماء ب وجوب
الكفارة وهو مذهب اكثر الاصحاب خلافا لسلار وقال ابن حمزة في الكفارة قولان والفتوى على الاول لرواية
محمد بن مسلم في الصحيح عن ق م ج عدم القضاء وهو مشهور الحجة ولرواية ابن مسلم ايضا وفي عبارة المصنف تسامح
فان قوله ذو العطاش ان اراد الاول فثبوت الكفارة مم وان اراد الثاني فثبوت القضاء مم لكن في المعتبر جزم بالقضاء
مطلقا لانه مرض وقد زال فيقضي كغيره من الامراض وفيه نظر اذ الامراض مختلفة فجاز اختلاف احكامها
ولذلك سقطت الصدقة في بعضها دون بعض قوله والحامل المقرب والمرضعة القليلة اللبن لهما الافطار ويتصدقان
لكل يوم بمد ويقضيان هذا الحكم مشهور بين الاصحاب ووجه اباحة الفطر لخوفهما الضرر على الولد فيكون الصوم في حقهما
دفعا للضرورة ولمزوم الحرج المنفي بالقران لولاه واما الصدقة فلانه لاخلالهما بالصوم مع الطاقة ويؤيده رواية
مسلم عن ق م واما القضاء فلانهما كالمريض ولم يخالف فيه الا علي بن بابويه فان ظاهر كلامه سقوطه عن الحامل
ورواية ابن مسلم تدفعه قوله كلما يشترط فيه التتابع الى اخره قاعدة كل الصوم يشترط فيه التتابع الا اربعة أ النذر او العهد
او اليمين ب سبعة بدل الهدي ج جزاء الصيد د قضاء الواجب

كتاب الاعتكاف

هو لغة افتعال من العكف بمعنى الحبس يقال عكفه اي حبسه وقف يعكف عكفا ومنه قوله تعالى والهدي معكوفا ان يبلغ
محله والاعتكاف في الشرع اللبث في مسجد من الاربعة ثلثة ايام فصاعدا صائما متعبدا
قوله والعدد وهو ثلثة ايام اقل الاعتكاف لا انقص ولا ازيد وهو اجماع من اصحابنا ولم يوافقنا عليه احد من الجمهور
فان ابا حنيفة لا يصح عنده اقل من يوم بليلته ومالك لا يصح عنده اقل من عشرة ايام والشافعي عنده ساعة
واحدة لانه عنده غير مشروط بالصوم فهو بمنزلة الصدقة يجوز في زمان قليل وكثير اذا تقرر هذا فيقول على قول
اصحابنا هل الثلثة بليلتين بينهما او الثلث ليال كلام المصنف في المعتبر يدل على الاول وهو قول الشيخ وهو يبنى على ان
الليالي غير داخلة في الايام ولا احدهما مفهوم من الاخر عند الاطلاق الا بالقرينة فان اليوم عبارة عن مقدار
ما بين طلوع الفجر الى غروب الشمس ونقل المص عن الشيخ ايضا انه قال في بعض عباراته بالثاني لانه قال اقل الاعتكاف
ثلثة ايام بلياليهن ولا اشكال ان عبارات الاصحاب والروايات ليس فيها تقييد باحد القيدين بل اقله ثلثة ايام و

لقائل ان يقول تحقيق هذا المقام ان يقول الليل اما ان يكون داخلا في مفهوم اليوم كما قيل ان اليوم عبارة
عن اربعة وعشرين ساعة والنهار عبارة بين الطلوع والغروب والليل عبارة عما بين المغرب والطلوع او لا
يكون داخلا فان كان الاول يلزم ان يكون الليالي الثلث داخلة لما قلنا من دلالة الاقوال والروايات على
ثلثة ايام وان كان الثاني فاما ان يلزم من الاطلاق احدهما تضمن فهم الاخر كما قال ابو حنيفة وهذا قال ثلثة ايام
الا رمزا وقال في سورة اخرى ثلث ليال سويا والقضية الواحدة ولما اراد الباري جلت عظمته فصل احدهما عن الاخر
قال سخرها عليهم سبع ليال وثمانية ايام حسوما او لا يلزم فان كان الاول فهو ايضا كما قلنا اولا وان كان الثاني لزم
ان تخص الاعتكاف بالنهار لاختصاصه بالصوم دون الليل لعدم دخول الليل في مسمى اليوم ولا في مفهومه عند
الاطلاق لكن اللازم باطل بالاجماع لما تقرر من دخول الليلتين قطعا فالملزوم مثله فثبت دخول الليالي
الثلث في الاعتكاف على كل واحد من التقادير المذكورة والجواب انا نختار التقدير الثالث ويكون دخول الليلتين من وجوب
استدامة اللبث الى اخر الاعتكاف ومن دلالة الروايات النص على انه متى جامع ليلا لزمته الكفارة فعلى هذا يكون النية
قبل طلوع الفجر فوائد أ ذكر الشيخ في موضع من ف انه اذا اشترط التتابع وجب الليلتان والا وجب ثلث بلياليهن
وهو متروك ب لو نذر اعتكاف رجب مثلا هل يجب الليلة الاولى ام لا وجهان من دخولها في مسمى الشهر ومن
اشتراط الاعتكاف بالصوم الذي محله النهار والاوجه الاول ج لو نذر اعتكافا اقل من ثلثة فان قال لا ازيد
بطل والا فلا ويضم اليه تتمة الثلثة د لو نذر ثلثة غير متتابعة بطل نذره ه يكفي فيه نية واحدة ان كان واجبا
وفي الندب ينوي ليلة الثالث بعد غروب الشمس قوله المكان وهو كل مسجد جامع وقيل لا يصح الا في احد
المساجد الاربعة مكة ومدينة وجامع الكوفة والبصرة للاصحاب في مكان الاعتكاف اقوال أ قول ابن ابي عقيل وهو
كل مسجد لعموم وانتم عاكفون في المساجد وهو جمع معرف باللام فيعم لما تقرر في الاصول ب قول المفيد وهو كل
مسجد جامع والمراد بالجامع هو الاعظم ولو كان في البلد مسجدان كذلك تخير في كل منهما واختاره المص هنا
في باقي كتبه وكذا اختاره الشهيد ج قول اكثر الاصحاب وهو انه لا يصح الا في احد المساجد الاربعة وهو
قول الشيخ والمرتضى والصدوق والتقي والقاضي وسلار وابن ادريس الا ان علي بن بابويه جعل مسجد المدائن
رابعا ومسجد البصرة جعله رواية وجعل ابنه مسجد المدائن خامسا ثم هؤلاء اختلفوا في تعليل الحصر في هذه فقيل
العلة انه لا يصح الا في مسجد صلى فيه امام العدل للمسلمين نبيا كان او وصيا جمعة ويخرج بقولنا العدل امام
خاص وبقولنا من دون الجمعة وهو قول الصدوق والمرتضى والشيخ واتباعه وابن ادريس وقيل يكفي
الجماعة من الامام المذكور وان لم يكن جمعة وهو قول علي وابنه في المقنع ولذلك ادخلا مسجد المدائن لكون
الحسن عليه السلام صلى فيه جماعة والعلامة وتلامذته على قول الشيخ وهو احوط لانه متفق عليه وكان الاعتكاف عبادة

شرعيه لا يستفاد الا من جهة الشرع ولم يثبت فعل النبي او صابه الا في هذه فيقتصر عليها ويؤيده قول الصادق ع في رواية عمر بن يزيد لا اعتكاف الا في مسجد جماعة صلى فيه امام عدل ولان المطلق والمقيد اذا تعارضا وجب الحمل بالمقيد كما تقرر في الاصول وحمل ابن ابي عقيل هذا على الافضل واختاره بعض الفضلاء وقال لا دلالة على طريقة الاصرة لجار المسجد الا في المسجد ولا نكاح الا بولي وشاهدي عدل والمراد لا اعتكاف كاملا الا في احد المساجد فلا يلزم من نفي الكمال نفي الحقيقة وفيه نظر لان اقرب المجاز الى نفي الحقيقة هو نفي الصحة فتعين الحمل عليه لما تقرر في الاصول من وجوب مراعاة اقرب المجازات **قوله** فاذا مضى يومان فيجب الثالث قولان المروي انه يجب لا خلاف في ان الواجب يلزم بالشروع وانما الخلاف في الندب وفيه اقوال ا لا يجب بالشروع مطلقا وهو قول المرتضى وابن ادريس والعلامة في الف للاصل وحمله على سائر التطوعات فيخرج الحج بالاية ٢ انه يلزم بالشروع اذا لم يكن شرط على ربه قاله الشيخ في ط ويقرب منه قول الحلبي للنهي عن ابطال العمل في قوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم ٣ اذا مضى يومان وجب الثالث وهو قول الشيخين واتباعهما وهو مختار الشهيد وهو المعتمد لاشهاده وتحقق الروايات به كرواية محمد بن مسلم عن الباقر ع وكذا رواية ابي عبيدة وغيرهما **قوله** وقيل لو اعتكف ثلاثا فهو بالخيار في الزايد فان اعتكف يومين آخرين وجب الثالث هنا قول ابن الجنيد والشيخ والحلبي ومستندهم رواية ابي عبيدة عن الباقر ع وهذه المسالة من فروع القول بالثالث وقد تقدم فوايد ١ لو نذر اعتكاف اربعة لا خلاف في عدم الوجوب الزايد ٢ لو نذر خمسة هل يجب السادس كما قلنا في الندب قيل نعم حملا على الندب اذ هو اصله وقيل لا لحكم بعصمة في الاربعة فكذا هنا وبعدم الفصل بينه وبين الثلاثة بخلاف الندب لو فرع الفصل بالثالث لوجوب نية واجبا وهو ظاهر اختيار الشريف وليس بعيدا من الصواب ٣ لو نذر سبعة يجري فيه الاحتمالات **قوله** يستحب للمعتكف ان يشترط على ربه كالمحرم فان شرط جاز له الرجوع ولم يجب عليه القضاء ولو لم يشترط ثم مضى يومان وجب الاتمام على الرواية ولو عرض عارض خرج فاذا زال وجب القضاء هنا الكلام يتضح بمسايل ١ يستحب للمعتكف ان يشترط لرواية عمر بن يزيد عن الصادق ع قال لا يكون اعتكاف اقل من ثلثة ايام واشترط على ربك في اعتكافك كما تشترط عند احرامك ثم هذا الاشتراط قد يكون مطلقا فيجوز الرجوع متى شاء وقد يكون مقيدا بالعارض فيرجع عند حصوله واذا رجع وخرج لم يجب القضاء والا لم يكن للاشتراط فائدة ٢ انه اذا لم يشترط لم يكن له الرجوع عند مضي يومين ويجب عليه الاتمام عملا بالرواية المتقدمة وهي رواية محمد بن مسلم ولقد تعرضنا الم بلازم العهد ليعلم انها هي المذكورة وقد تقدم الخلاف فيه ٣ انه اذا عرض عارض وقد مضى يومان وهو غير مشترط خرج فاذا زال العارض وجب القضاء لعدم اتيانه بالواجب على وجهه ٤ الاشتراط قد يكون في النذر والعهد واليمين ويكون حكمه كما تقدم من جواز الرجوع اما لو لم يقع الشرط في

النذر بل في ابتداء الشروع فليس له حكم ٥ الاشتراط اذا وقع في النذر فاما ان يكون الزمان معينا او لا فان كان معينا وشرط على ربه فخرج فلا قضاء مع الرجوع اجماعا والثاني قال في المعتبر يجب القضاء وقال ابن ادريس اذا شرط التتابع ولم يعين الزمان وشرط على ربه فخرج فله البناء والاتمام دون الاستيناف وان لم يشترط استانف قال الشهيد لعل اراد ان شرط على ربه في التتابع لا في اصل الاعتكاف وفيه نظر **قوله** وقيل يحرم عليه ما يحرم على المحرم ولم يثبت هذا قول الشيخ في الجمل ولم يوجد له حجة وجعله في ط رواية قال وذلك مخصوص بما قلناه لان لحم الصيد لا يحرم عليه وكذا المخيط وتغطية الراس وغيرها ثم اعلم ان الجماع لا خلاف في تحريمه وافساده لقوله ولا تباشروهن وانتم عاكفون في المساجد والمباشرة في العرف هو الجماع واما الاستمتاع بغيره تقبيلا ولمسا فصرح المص في المعتبر بانه كالجماع وهو مذهب ابن الجنيد والشيخ في ف وقال الشيخ في كتاب الاخبار لا يفسده واختاره العلامة وانه حرم واما البيع والشري فذكره الشيخ في ط وتبعه العلامة لان الاعتكاف للعبادة فينافي غيرها ويؤيده رواية ابي عبيدة عن ع واما شم الطيب فللشيخ فيه قولان احدهما الجواز ذكره في ط وثانيهما التحريم ذكره في ف وهو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس وهو المختار لرواية ابي عبيدة المذكورة لكن لا يفسده الا الجماع **قوله** حسب يفسد الاعتكاف ما يفسد الصوم ويجب الكفارة بالجماع لا غيره لا خلاف في فساده بفساد الصوم عندنا لان الصوم شرط ومع فساد الشرط يفسد المشروط ولا خلاف ايضا في وجوب الكفارة بالفساد بالجماع ليلا كان او نهارا وكذا الاخلاف في تكرر الكفارة لو كان في نهار رمضان وهل يتكرر في نهار غير رمضان قال ابن ادريس نعم واما الشيخ في ير فقيد التكرار بنهار رمضان واختاره المص واطلق الشيخ في غير النهاية وكذا باقي الاصحاب التكرار نهارا حجة المص ان الجماع في نهار رمضان سبب مستقل بوجوب الكفارة اجماعا وكذا في نهار الاعتكاف للروايات فاذا اجتمع السببان تكررت وليس كذلك في غيره لعدم اجتماع السببين والمفهوم من رواية عبد الاعلى عن الصادق ع واما العلامة فقال يتكرر نهارا مع تعين الاعتكاف بنذر وشبهه سواء كان رمضان او غيره ومع عدم تعينه فكفارة واحدة اقول اما الاول فدليله ظاهر لاجتماع السببين وهما الجماع في زمان الاعتكاف وخلف النذر بفساد شرطه الاعتكاف واما الثاني فمن سلم لغيره رمضان واما في رمضان فممنوع لما قلنا من اجتماع السببين ثم ان الكفارة هنا هل هي مخيرة كرمضان او مرتبة قال الثلاثة ومن تبعهم بالاول وهو اختيار المص وقال ابن بابويه بالثانية وبه رواية صحيحة لكن رواية التخيير اوضح واشهر عند الاصحاب **قوله** ولو كان بغير الجماع مما يوجب الكفارة في رمضان وان لم يكن معينا او كان تبرعا فقد اطلق الشيخان لزوم الكفارة ولو خصاه بالثالث كان الحق بمذهبهما يريد بغير الجماع سائر مفسدات الصوم كالاكل والشرب وغيرهما ولا كلام في وجوب الكفارة في المتعين كما قلنا واما في غير المعين والمندوب فقد حكى المص عن الشيخين الاطلاق بوجوب الكفارة وكذا يفهم من ظاهر عبارة الكافي

فكان وجه ذلك ما ذكره الشيخ فيه من لزوم الاعتكاف بالشروع فيه ولو كان مندوبا ولطلاق الروايات وجوب الكفارة بالجماع وكذا قوله ولا تبطلوا اعمالكم مقتضى لتحريم الابطال فيؤدى الى التعيين واما المصنف فقال الرضى واذا الدين بالثالث كان اليق بمذهبهما من وجوب الثالث اذا مضى يومان ولزوم الاتمام فيكون الكفارة ويحرج من حيث يحتم اتمامه المقتضى لتحريم ابطاله الموجب للكفارة

كتاب الحج

والنظر في المقدمات والمقاصد المقدمة الاولى الحج اسم لمجموع المناسك المؤداة في المشاعر المخصوصة الحج له معنيان لغوى واصطلاحى اما الاول فهو القصد قال الشاعر الم تعلمي يا ام عمرو انني تخطاني ريب المنون لاكبرا واشهد من عوف حلولا كثيرة يحجون بنت الزبرقان المزعفرا واما الثاني فقال الشيخ انه في الشريعة كذلك اي القصد لكنه استعمل في قصد خاص الى البيت الحرام لاداء مناسك عنده ولم يصف المصنف لوجهين ١ انه يلزم انه من قصد البيت لاداء المناسك ولم يوقعها ان يكون حاجا اذ اطرده يقتضي ذلك ٢ انه يلزم خروج عرفة من التعريف بتقيد القصد بالبيت فيقتضي عدم خروج عرفة وقد اطلق الحج عرفة وعرف المصنف بانه اسم للاجزاء وفيه نظر من وجوه ١ ان الاتيان بالبعض التارك للبعض الذى لا مدخل له في البطلان ان يصدق عليه اسم الحاج وانما يكون كذلك لحصول معنى الحج فيه فلا يكون اسما للجميع ٢ ان اريد بالمناسك الصحيحة فلا حاجة الى قوله المؤداة الى اخره لان الصحيح لا يكون الا كذلك وان اريد الاعم دخل فيه الفاسد ٣ انه غير مانع لدخول العمرة فيه ويترجح قول الشيخ بانه تخصيص وقول المصنف نقل والتخصيص خير من النقل كما تقرر في الاصول لكن يفتقر الى اصلاح ليدخل فيه ما خرج عنه وهو ما عرفه به العلامة في قواعده انه القصد الى بيت الله بمكة مع اداء مناسك مخصوصة عنده لكن بهذا يدفع ما ورد على الشيخ ثانيا ولا يدفع ما ورد اولا فان الوقوفين ومناسك منى من افعال الحج وليست عند البيت قوله وهو فرض على المستطيع لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا قوله ويجب باصل الشرع اي بغير واسطة المكلف مرة واحدة لعدم اقتضاء الامر التكرار كما تقرر في الاصول وجوبا مضيقا اي على الفور لا التوسع لحصول الضرر المظنون بتركه وكل ما كان كذلك فهو واجب اما الاول فلقوله من مات ولم يحج فلا عليه ان يموت يهوديا او نصرانيا والموت متوقع في كل وقت فيحصل له ما يحصل للكافر من العذاب ولانه تعالى عبر عن تركه بالكفر في قوله ومن كفر اي ترك واما الثانية فلما تقرر في الكلام من وجوب التحرز عن الضرر واما يجب بغير اصل الشرع فهو اما بنذر او شبهه من عهد او يمين او عارض او تحمل الكفارة ثم ليدخل في ذلك ما يكون بغير الاستيجار كصلح او اشتراط في عقد قوله والافساد سواء كان الحج الفاسد واجبا او مندوبا قوله ولو بذل له الزاد والراحلة صار مستطيعا اكثر الاصحاب اطلقوا القول بوجوب الحج بمجرد البذل مع قولهم بعدم الوجوب لو وهب الزاد والراحلة وفرق بينهما فان الهبة عقد يفتقر الى ايجاب وقبول والقبول والاكتساب للحج ليس بواجب اذ الواجب المشروط لا يجب تحصيل شرطه

واما البذل فيكفي نفس الايقاع في حصول القدرة والتمكن والاصل ان الاستطاعة على هذا التقدير ليست بملك الزاد والراحلة بل القدرة على الانتفاع بهما بالاباحة الشرعية وهو يحصل بمجرد الايجاب بقوله بذلت وبعضهم اشترط في الوجوب التمليك ولا لزم تعليق الواجب بالجائز اذ للباذل الرجوع في البذل قطعا وفيه نظر اما اولا فلان ظاهر الاصحاب النقل يدفع ذلك واما ثانيا فلا افتقاره الى القبول فلم يبق فرق بينه وبين الهبة وبعضهم اكتفى بوجوب البذل بنذر وشبهه فرارا من تعليق الواجب بالجائز والحق انه لا حاجة الى ذلك كله فان الوجوب هنا مشروط لا مطلق والمحال تعليق الواجب المطلق بالجائز ثم ان ابن ادريس القائل بوجوب التمليك اشترط ايضا فمن لا عائلة ان يبذل له نفقة ما يمون عائلته ذاهبا وعائدا او يكون له ما يمون عائلته قال العلامة هو صحيح ولا حاجة الى ذكره لانه معلوم مما سبق ونقل عن الشيخ انه ذكره فقط وهذا الكلام يعطى اشتراط المحقق وليس بعيد والا لزم الاضرار بالعيال الواجب النفقة الحج بمجرد البذل قوله ولو استطاع فمنعه كبر او مرض ففي وجوب الاستنابة قولان للرواية انه لا يستنيب كلام العلامة في المختلف ان الخلاف فيمن لم يسبق له الوجوب واما من سبق له الوجوب واهمل ثم عرض له المنع فانه يجب عليه الاستنابة وكذا قال الشهيد رحمه الله في بعض تصانيفه وفتاويه والقولان المشار اليهما احدهما الوجوب للاستنابة وهو قول الشيخ في النهاية والمبسوط محتجا برواية معاوية بن عمار عن الصادق ان عليا عليه السلام راى شيخا لم يحج قطعا ولم يطق الحج من كبره فامره ان يجهز رجلا فيحج عنه وكذا رواية محمد بن مسلم عن الباقر انه قال كان علي عليه السلام يقول لو ان رجلا من ماله ثم بعثه وثانيهما عدم الوجوب للاستنابة وهو قول ابن ادريس واختاره العلامة في المختلف باصالة البرائة وبفقد الاستطاعة التي شرط فيها وجوب الوجوب قضية للشرط والمفهوم ورواية حفص الكناسي عن الصادق في الاستطاعة في الاية قال من كان صحيحا في بدنه مخلى في سربه له زاد وراحلة فهو ممن يستطيع الحج وحمل الروايات الواردة بالاستنابة على من سبق حق الوجوب او على الاستحباب ويظهر من كلام المصنف اختيار قول الشيخ وبه افتى الشهيد رحمه الله قوله وفي اشتراط الرجوع الى صنعة او بضاعة قولان اشبههما انه لا يشترط يجب ان تكون الاستطاعة زائدة عن دار السكنى وثياب البدن وخادم الخدمة وفرس الركوب قال الشهيد وكتب علمه ثم انه اما ان يعتبر الى قطع المسافة اولا والثاني لا يعتبر فيه زايد والاول ينقسم الى ثلاثة ١ استطاعة للممر الى الحج وهذا شرط باجماع المسلمين ٢ استطاعة للرجوع الى وطنه وهو شرط باجماع الامامية وقال الشافعي ان كان ذا وطن والا باب اشترط والا فلا ٣ الرجوع الى الكفاية وهو المبحوث عنه هنا الجمهور على انه لا يشترط الرجوع الى الكفاية بالفعل وهل يشترط الرجوع الى الكفاية بالقوة قال الشيخ والمفيد واتباعهما نعم لرواية ابي الربيع الشامي قال سئل الصادق عليه السلام عن قوله تعالى ولله على الناس حج البيت من استطاع اليه سبيلا فقال ما يقول الناس فقال الزاد والراحلة فقال عليه السلام قد سئل ابو جعفر عليه السلام عن هذا فقال هلك الناس اذا لئن كان من كان له زاد وراحلة قدر ما يقوت

عياله ويستغني ببعض الناس ويطلق البدو عليهم ليأتيه لقد هلكوا اذا فيفيا فيما السبيل السعة في المال اذا كان يحج ببعض
ويبقى بعضا القوت عياله اليس قد فرض الله الزكوة فلم يجعلها الا على من ملك مائتي درهم وقال السيد وابن الحسن
وابن ادريس واختاره المص والعلامة وتلاميذه لا يشترط وهو الحق لقوله تعالى من استطاع اليه سبيلا ولرواية
حفص الكناسي وقد تقدمت وجواب حجة الشيخ ظاهر فان منطوقها انه عم انكر كون مؤنة العيال يجعل في
الاستطاعة وان المؤنة ليست شرطا ونحن لا نقول بذلك بل نقول بزايد على المؤنة وزيادة المفيد في الرواية
ثم يرجع فيسأل الناس بكفه فيكون ظاهرا اشتراط الرجوع الى الكفاية وليس بشيء بل انكار لعدم اشتراط الاستطاعة الثابتة
التي ذكرنا الخلاف فيها مع ان الثاني اذا الرجوع صريح فيها هذا مع ان هذه الرواية قاصرة عن معارضة القرآن والاخبار
الصحيحة المصرحة بعدم اشتراط الرجوع الى الكفاية **قوله** واذا استقر الحج فاهمل قضي من اصل تركته ولو لم يخلف سوى
الاجرة قضي عنه من اقرب الاماكن وقيل من بلده مع السعة هنا مسائل ا استقرار الحج هو مضي زمان يمكن فيه
من مباشرة الحج بجميع افعاله مستجمعا للشرائط ولم يفعل ثم يموت او يزول عنه الامكان وقيل بجميع افعاله الحاز
من مضي زمان يمكن البعض كالاحرام ودخول الحرم مثلا فانه غير كاف في تحقق الاستقرار وان كان مع ادراكه
يجزي م انه يجب القضاء عن من استقر الحج عليه ولم يفعل وان لم يوص به باجماع الامامية وبه قال الشافعي وقال
ابو حنيفة ومالك لا يجب كالصلوة ولو اوصى يخرج من الثلث لنا قوله عم للخثعمية وقد سألته ان ابي مات ولم
يحج فاحج عنه فقال ارايت لو كان على ابيك دين اكنت تقضيه قالت نعم قال فدين الله احق ان يقضى م
هل يجب القضاء من بلده او من اقرب الاماكن قال الشيخ في ط وف بالثاني وهو اختيار المص والعلامة في اكثر
كتبه لان قطع المسافة ليس جزءا من الحج فلا يجب الاستيجار من بلده فان الواجب عليه انما هو الحج ولذلك لو
اتفق له الحضور في بعض المواقيت لا بقصد الحج من ذلك الميقات فكذا الوصي عنه وقال الشيخ في ية وابن ادريس
ان كان في المال سعة فمن بلده والا فمن الاقرب لانه لو كان حيا لوجب عليه نفقة الطريق من بلده والمباشرة
ببدنه فلما مات سقط البدن فبقي المال والجواب بانه ان اردت الوجوب الشرعي بمعنى انه يعاقب على تركه فممنوع
وسنده ما ذكرناه وان اردت الوجوب بمعنى المقدمة فمسلم ولكن ذلك المعنى لا يبوته وبالجملة هو كجزء
من الليل الذي يتوقف عليه صوم النهار فمن اوجبه اوجبه ومن لم يوجبه لم يوجبه وتحقيقه في الاصول **قوله**
وكذا في العدة الرجعية اي لا يصح المندوب الا باذن الزوج ولا يشترط اذنه في الواجب **قوله** اذا نذر ان يحج
غير حجة الاسلام لم يتداخلا ولو نذر ان يحج مطلقا قيل يجزي بنية النذر عن حجة ولا يجزي حجة الاسلام
عن النذر وقيل لا يجزي احدهما عن الاخرى وهو اشبه اقسام النذر ثلثة ا ان ينذر حجة الاسلام ولا
كلام في عدم وجوب الاخرى بل يكفي بحجة واحدة وهذا يبنى على صحة نذر الواجبات وخالف فيها ابن ادريس

وسياق بيانه ان شاء الله تعم تحقيقه م ان ينذر حجة غير حجة الاسلام ولا كلام ايضا في وجوب حجة اخرى غير حجة
الاسلام م ان ينذر ان يحج ويطلق لفظا ونية ولم يقيده باحد القيدين فقال الشيخ في ية وف ان حج بنية النذر
اجزأ عن حجة الاسلام لرواية ابن ابي عمير عن رفاعة بن موسى عن الصادق عم وهي محمولة على انه نذر حجة الاسلام وقال
في ف وية ان حج عن الاسلام لم يجزئه عن النذر وقال في الجمل لا يجزي احدهما عن الاخرى واختاره ابن
القاضي وابن ادريس والمص والعلامة وهو اشبه لانهما فرضان سببهما مختلف فلم يجز احدهما عن الاخرى
مع تغاير الاحكام والاسباب بتغاير المسببات والعلامة في مختلفه فصل تحقيق وهو ان النذر اما ان يتعلق
بوقت معين او مطلق فالاول اما ان حصلت الشرائط في ذلك الوقت اما ان يكون نذره بعد حصولها فلم ينعقد لان
زمان يجب صرفه في حجة الاسلام فلا يجوز صرفه في غيرها والنهي في العبادة يدل على افسادها او يكون نذره قبل
حصولها فيجب حج النذر لان الزمان قد استحق له فلا يجوز صرفه في غيره وبالحقيقة لم يحصل شرائط حجة الاسلام
لعدم زمان يقع فيه والثاني يجب مع حصول الشرائط صرف الزمان الى حجة الاسلام فلعدم النية وقال عم انما الاعمال
بالنيات لان لكل امرئ ما نوى **قوله** واذا نذر ان يحج ماشيا وجب الى قوله وان كان معينا لسنة سقط العجز
انعقاد نذر الحج ماشيا الا نظام ... فيجب الوفاء بها العموم قوله من نذر ان يطيع الله فليطعه ثم في كلام
مسائل ا انه يقوم في مواضع العبور وهو في رواية السكوني عن ... عن ابائه عن علي عم انه سئل عن رجل نذر ان
يمشي الى البيت فمر بالمعبر قال فليقم قائما حتى يجوزه قال المص يحتمل وجهين ا الوجوب لوجوب المشي المستلزم
القيام والحركة لاشتماله عليهما وسقوط احدهما وهو الحركة المتعذرة لا يقتضي سقوط الاخر م الاستحباب لان
نذر المشي ينصرف الى ما يصح المشي فيه فيكون موضع العبور مستثنى بالعادة والاحتمال الاول اولى اما اولا
فلصيغة الامر وهي حقيقة في الوجوب واما ثانيا فلقربه من قصد الناذر م هل الناذر للمشي لو ركب مختارا جميع الطريق
قضاه الاخلال بصفة النذر ولو ركب البعض قال الشيخ في ط قضاه ومشى مقدار ما ركب وقال ابن ادريس قضاه ماشيا
جميع الطريق ... الاخلال بصفة المنذورة فمحل الحج اخرى ماشيا واختاره المص في يع وقال العلامة ان كان
الحج مشروطا بوقت معين وجب عليه القضاء والكفارة وان كان غير مشروط بوقت معين وجب الاستيناف
ماشيا اولا ويظهر انه مع تعين الوقت لو اخل بالمشي كل الطريق او بعضه اجزأ الحج ولم يحتج الى القضاء الا
انا نذر الحج ماشيا في وقت معين وجب عليه شيئان الحج والمشي وليس المشي جزءا من الحج ولا شرطا في صحته
فمع الاخلال به لا يبطل الحج نعم يجب عليه الكفارة لخلف النذر م لو عجز عن المشي سقط وجوبه اجماعا وهل
يحتاج الى سياق هدي خيرة الشيخ نعم لرواية ذريح عن الصادق عم ومثله رواية الحلبي عنه عم وقال المفيد لا لسقوط
بالعجز فلا اثم عليه فهو اولى وحمل السياق في الرواية على الندب واما ابن ادريس فصل وقال ان كان معينا لسنة

سقط الوجوب لعجزه وان كان مطلقا فوقع المكث وقال العلامة ان كان لسنة فحج وكسب ولا شيء عليه وان كان مطلقا
توقع للمكنة وهو تفصيل حسن يظهر وجهه مما ذكرناه في المسألة الثانية **قوله** الخامسة اذا لم يكن يحل بكل لم
يعد لو استبصر واذا اخل اعاد هذا قول الشيخ وابن ادريس والمص والعلامة لاتيانه بالمأمور به على وجهه فيخرج عن العهدة
والمقدمتان ظاهرتان ثم يستحب له الاعادة وقال ابن الجنيد انه يعيد مطلقا لعدم الايمان الذي هو شرط في العبادة
وهو ضعيف لانا نمنع اشتراطها به نعم الثواب مشروط بالموافاة وقد حصلت لانه العرض ويؤيده ما ذكرنا روايات
كثيرة عن الائمة عليهم السلم **فروع** اذا كان هذا نائيا عن مكة بمقدار ما يجب به التمتع وجب عليه التمتع قطعا فلو حج
مفردا او قارنا بمعنى سياق الهدي من غير ضرورة فهو صحيح مع استبصاره ولا يجب الاعادة لعدم الاخلال بركن ولانه بحج صحيح
اما لو قرن بين الحج والعمرة بنية وجبت الاعادة لاتيانه بحج باطل القول في النيابة **قوله** وان لا يكون عليه حج واجب
يريد بذلك مع استقرار المكنة من ايقاعه اما لو وجب عليه الحج فاهمل ثم تجدد له العجز فانه يجوز نيابته والحال هذه
ومراده بالحج الواجب اعم من ان يكون حجة الاسلام او غيرها **قوله** ولا يصح نيابة الكافر ولا نيابة المسلم عنه ولا عن مخالف
الا عن الاب صحة النيابة موقوفة على امرين آ يرجع الى النائب وهو صحة مباشرته للفعل شرعا ولا وقع الاجماع على
عدم صحة الحج من الكافر فلم تصح نيابته ولان نية القربة شرط وهي غير صحيحة منه وقد الحق في الشرايع لا يصح نيابة
الكافر لعجزه عن نية القربة وفيه تساهل لان الكافر ليس بعاجز من كل وجه بل هو قادر على الاسلام لما ثبت في علم
الكلام من امتناع الجبر وثبوت الاختيار وامتناع القربة منه حال الكفر ليس امتناعا ذاتيا بل عرض بالكفر فهو امتناع
لاحق ب يرجع الى المنوب وهو امكان وقوع الحج له بمعنى اجزائه عن فرضه وله تفسيران احدهما زوال الاثم عنه فلا يعاقب
على الترك في الآخرة وثانيهما حصول الثواب له اذا تقرر هذا فلا يصح عن الكافر قطعا لعدم سقوط العقاب عنه وعدم
امكان الثواب وهل يصح عن المخالف ام لا اطلق اكثر الاصحاب المنع الا عن الاب ومنع ابن ادريس مطلقا واجاز
الشهيد مطلقا الا ان يكون ناصبا وعليه حمل المنع في الروايات ويؤيده صحة حجه لو استبصر اذ لم يخل بركن بخلاف
الكافر فانه لا يصح منه ولو لم يخل بركن والتحقيق انا ان قلنا بالتفسير الاول للاجزاء فلا كلام في الصحة وان قلنا
بالثاني فان قلنا بانقطاع عقابه كما هو راي بعض اصحابنا صح ايضا لامكان ايصال الثواب اليه وان قلنا بدوامه
كما هو المشهور فلا واما صحة النيابة عن الاب فظاهر على التفسير الاول واما على الثاني فهو من قبيل البر به والصحبة
بالمعروف المامور بهما شرعا **قوله** ولا الصبي غير المميز فهل يصح نيابته تردد المص والعلامة فيه من حيث تمكنه من
ايقاع الافعال وصحة مباشرته للحج ندبا ومن اتصافه بما يوجب رفع القلم عنه المقتضي لعدم الوثوق بايقاعه الافعال
على الوجه الصحيح لاعتقاده عدم مؤاخذته بذلك ولان النائب يجب عليه الحج بالعقد فيكون مكلفا به ولا شيء
من المميز بمكلف فلا شيء من النائب بمميز وهو الاصح **قوله** ولو مات النائب بعد الاحرام ودخول الحرم اجزأ عنه

هذا مما لا اعلم فيه خلافا بين الاصحاب اما لو مات بعد الاحرام خاصة فالمشهور عدم الاكتفاء به في الاجزاء
لاصالة عدم قيام الجزء مقام الكل خرج الاول بالاتفاق فيبقى الباقي على اصله ولان الاصيل لا يكتفى منه بالاحرام
لرواية بريد بن معاوية عن الصادق ع فكذا النائب وقال ابن ادريس يكفي الاحرام في الاصيل والنائب وهو قول الشيخ في
ف وهو ضعيف لما قلناه ثم انه على تقدير دخول الحرم لا يستعاد شيء من الاجرة قطعا واما مع عدم دخول
الحرم فقال الشيخ يحتمل استعادة الاجرة لان الاجرة وقعت على افعال الحج ولم يفعل شيئا منها والاقوى استحقاقه
الاجرة لقطع المسافة لان الاجارة وقعت على قطع المسافة كما وقعت على افعال الحج ويستعاد الباقي **قوله**
ويأتي النائب بالنوع المشترط وقيل يجوز ان يعدل الى التمتع ولا يعدل عنه اما وجوب اتيانه بالنوع المشترط
فللاصل والقائل بجواز العدول الى التمتع هو الشيخ لرواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلم قال ابن ادريس هذا صحيح اذا
كان المنوب قد حج حجة الاسلام مطلقا فاما من كان فرضه احد الانواع الثلثه لا يجوز له العدول الى غيره
وان كان افضل في نفسه وكذا النائب لا يعدل الى غيره وقال العلامة اذا كان المستاجر عنه قد لزمه القران
او الافراد اما لكونه مكيا او للنذر فلا يجوز العدول الى التمتع لانه استوجر لابراء ذمة المستاجر عنه وانما تبرأ ان
اتى بما وجب عليه شرعا او الفرض انه لم يفعل فيبقى في العهدة ويؤيده رواية الحسن بن محبوب وان كانت مقطوعة
لكنها معه مؤيدة بالنظر واما اذا كان المستاجر لم يلزمه نوع فذلك يقع في صورتين آ ان يكون مندوبا فانه
يجوز العدول الى التمتع لانه اتى بالافضل من المشترط فيخرج من العهدة لقولهم ما على المحسنين من سبيل كمن
من اشترى لغيره سلعة فاتاه باجود من الموصوف وجب عليه القبول ب ان يكون مخيرا في الانواع الثلثة كصاحب
المنزلين او من نذر حجا مطلقا فاستوجر عنه التمتع فقرن النائب او افرد او بالعكس ففي الاجزاء عن المنوب
نظر ومع القول بالاجزاء ففي استحقاق الاجير شيئا من الاجرة نظر قلت هذا تفصيل حسن ومنشأ النظر
الاول من حيث اتيانه بما هو مبرئ لذمة المنوب فيجزي ومن عدم اتيانه بما استوجر له فلا يقتضيه العقد القائم
بما تضمنه النظر والثاني من كونه اتى بالمجزي عن الميت فقد ساوى المستاجر عليه فيستحق الاجرة ومن انه
لا يلزم من الاجزاء الاستحقاق فان التبرع يجزي عنه ولا يستحق وهذا متبرع بهذا النوع المأتي به وهو
الاقوى والحق انه ان علم من قصد المستاجر العدول الى الافضل في غير المتعين جاز والا فلا **قوله** وقيل لو شرط
عليه الحج على طريق جاز ان يحج بغيرها قاله الشيخ واتباعه والمص كانه استضعفه واعتماد الشيخ على رواية حريز بن عبد الله
عن الصادق ع ووجه استضعاف المص له انه انما يتم ان لو لم يتعلق غرض بالطريق اما على تقديره فيمنع جواز العدول
ويحمل الرواية على الاول وهل يسترد من المال ما قابل تفاوت الطريق الحق ذلك وعلى قول الشيخ لا يسترد
قوله ولو صد قبل الاكمال استعيد من الاجرة بنسبة المتخلف ولا يلزم اجابته لو ضمن الحج على الاشبه لا خبر ان اذا

صدا اما ان يكون ذلك فقد فعل شيئا من اعمال الحج اولا وعلى التقديرين اما ان يكون الاجارة متعلقة بسنة معينة
اولا فهنا اقسام اربعة ا ان يكون بعد فعل كل شيء من الاعمال والسنة معينة فهنا يستحق اجرة ما فعل ويستعاد منه
اجرة الباقي من الافعال ويقع الفسخ ولا يجب اجابته لو ضمن الحج في القابل لعدم تناول العقد لغير تلك السنة
وقال الشيخان يستعاد من الاجرة الباقي الا ان يضمن الحج في القابل وهو ضعيف لما قلناه نعم لو ضمن الحج في القابل
بعقد جديد لم يستعد منه فان اراد ذلك فصحيح ب ان يكون بعد فعل كل شيء والسنة غير معينة فهنا لا فسخ
للاجارة ويلزم الاجير الحج في القابل وهل للمستاجر الفسخ او للاجير قال الشهيد يملكا الفسخ في وجه قوي وعلى
تقدير الفسخ له اجرة ما فعل ج ان يكون السنة معينة ولم يفعل شيئا فان الفسخ يقع بلا كلام لكن هل يستحق الاجرة لقطع
المسافة ام لا قال في بيه نعم استحق بقدر ما قطع من المسافة والطلق وهو قول الشيخ والقاضي وكلط اذا استوجر
للحج والطلق لم يستحق اجرة لانه لم يفعل شيئا من افعاله وان استوجر لقطع المسافة والحج معا استحق بقدر ما قطع وهو
الصحيح اختاره العلامة وابن ادريس د ان يكون السنة غير معينة ولم يفعل شيئا فهنا لا فسخ فيه ولا استعادة بل
يلزم الحج وهل لهما او لاحدهما الفسخ قد تقدم قول الشهيد فيه ويظهر ان الفسخ في صورة الاطلاق وان ظهرت فيه مصلحة
للميت وكان المستاجر وارثا او متبرعا او وصيا فوض اليه الفسخ جاز والا فلا قوله ويطاف عمن لا يحسن الوصف اي
بان يكون غائبا او مبطونا وهل يستنيب الحائض عندي فيه نظر من حيث مساواتها المبطون في تعذر الطهارة
ومن ان زوال عذرها متوقع بخلاف المبطون وليس ببعيد ترجيح الاول اذا اشتمل المنع على ضرر عظيم ومشقة
شديدة والثاني اذا لم يشتمل قوله ولو حمل انسانا فطاف به احتسب لكل منهما طوافه اكثر الاصحاب اطلقوا ذلك وابن
الجنيد قيده بعدم الاجرة ومعها لا احتساب للحامل وتردد العلامة فيه من حيث استحقاق قطع المسافة عليه بعقد
الاجارة فلم يجز له صرفه الى نفسه كما لو اجر نفسه للحج ومن ان العقد وقع على نفس الحمل فلا ينافي ارادة الطاعة بخلاف
الاستيجار للحج واختار السعيد الاحتمال الاول وقال الشهيد يحتسب له الا ان يستاجر على حمله لا في طوافه وهو
تفصيل حسن فانه اذا استوجر على حمله لا في طوافه يكون منافعه مملوكة للمستاجر فلا يجوز له صرفها الى غيره اما في طوافه
فانه يكون من المعلوم عدم استحقاق جميع منافعه بل الحمل لا غير قوله ويستحب ان يذكر المنوب عنه في المواطن اي
في اللفظ في جميع الافعال فيقول اللهم ما اصابني من تعب او لغوب او نصب فاجر فلان ابن فلان واجرني في
نيابتي عنه اما ذكره قصدا فلازم قطعا عند كل فعل قوله ويكره ان تنوب المراة الصرورة منع الشيخ من ذلك
في اكثر كتبه وكذا القاضي لرواية زيد الشحام عن الصادق ع وكذا رواية سماعة عنه ع وجوزه المفيد وجزم بذلك
وكذا ابن حمزة وابن ادريس والعلامة للاطلاق ولرواية رفاعة صحيحا ومعوية بن عمار حسنا عن الصادق ع والمصير الى
تمكنها من الحج لنفسها وكذا لغيرها وجعله مكروها انصافا من الخلاف جمعا بين الروايات قوله جاز ان يقطع

الشحام

فد اجرة

فد اجرة الحج هنا قولان ا الحصول لعموم كل الاسباب من وصية او اماتة او عارية او من بيع او غير ذلك ب انه يخرج كل الواجب
على الميت مما يعلم عدم اداء الوارث له لانحصاره ج ان المراد بالجواز هنا الوجوب لانه من باب الامر بالمعروف والنهي
عن المنكر فيجب على الفور فيضمن لو اخر او سلم الى الوارث د الحق انه لا يشترط اذن الحاكم ولو قدر عليه نعم لو كان بعض
الورثة يؤدون اشترط اعلام الباقين الا ان يؤدي علم البالغ فيحصل المنع ه الحق عندي انه يجوز ان يستاجر او يحج
جماعة لان الشارع جعل له ولان الصرف فيهم قوله من مات وعليه حجة الاسلام واخرى منذورة اخرجت حجة
الاسلام من الاصل والمنذورة من الثلث وفيه وجه اخر الاول قول الشيخ لرواية ضريس بن اعين عن الباقر ع والوجه
المشار اليه وان يكون الحجتان معا من الاصل لتساويهما في شغل الذمة وكون كل منهما دينا فيكون من الاصل وهو
اختيار ابن ادريس المقدمة الثالثة في انواع الحج قوله وهي ثلثة تمتع وقران وافراد وجه الحصر ان الحاج اما ان
يقدم عمرة او يؤخرها والاول التمتع وسمي به لان التمتع لغة الانتفاع ومنه يا كلون ويتمتعون وهنا حيث انه
يحل عقيب العمرة بحيث ينتفع بالاشياء التي كانت محرمة عليه كان جديرا باسم التمتع والثاني اما ان يقرن باحرام سياق
الهدي اولا والاول القران هذا على المشهور والمشهور عندنا من تفسير القران وعند ابن ابي عقيل منا والثاني وفي
هو ان يعقد باحرام واحد حجا وعمرة من نوع واحد بوجه واحد عن شخص واحد وتسميته بالقران على التفسير
ظاهر والثاني الافراد وعلى التفسير الاخر للقران هو ما خلا الافراد ولو بانتفاء احد القيود قوله وحده من بعد عنها بثمانية
واربعين ميلا من كل جانب وقيل باثني عشر ميلا فصاعدا هنا مسئلتان ا ان التمتع عندنا فرض من ليس من حاضري
مكة ودليله اجماع الفرقة الناجية ورواياتهم ويؤيده قوله تعالى لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام حكي عن بعض فضلائنا العربية ان لفظ
ذلك اشارة الى التمتع وقال الشافعي انه اشارة الى الهدي والاول اولى لانه اتم فائدة لشموله التمتع والهدي الذي هو من
احكامه وتفرع على هذا هل يجب على المكي المتمتع ضرورة هدي ام لا الحق نعم لعموم قوله تعالى فمن تمتع وقال الشيخ لا
لقوله ذلك لمن لم يكن اهله حاضري المسجد الحرام والاشارة الى الهدي لقربه والجواب بالمنع بل الى التمتع ولو سلم
انها مع اللام للتقييد كما نص عليه النحاة ب حد البعد الذي هو مناط التمتع قال الشيخ في تبيه وابنا بابويه ثمانية واربعون
ميلا وهو الحق وطرده اثني عشر واختار المص هنا والعلامة في بعض والشهيد الاول لصحيحة زرارة عن الباقر ع كل من
كان اهله دون ثمانية واربعين ميلا ذات عرق وعسفان كما يدور حول مكة فهو ممن دخل في هذه الاية وكل
من كان اهله وراء ذلك فعليه المتعة وكذا رواه الحلبي عنه ع واما الشيخ في ط فكانه نظر الى توزيع المذكور
على الجوانب الاربع وهو توزيع من غير دليل فاذن الاول اولى قوله ولا يجوز لهؤلاء العدول هذا من لوازم
كونه فرض عين وهو اجماعي وهل يجوز العدول الى التمتع لمن فرضه الافراد ام لا يجيء بيانه قوله وهي شوال وذو القعدة
وذو الحجة وقيل وعشرة من ذي الحجة وقيل وتسعة الاول قول الشيخ في تبيه والصدوق وهو اولى لقوله تعالى الحج

اشهر معلومات والجمع اقله ثلاثه وصدق الشهر على كله حقيقة وعلى بعضه مجاز لاتصال البيه لعينه ورية ولصحيحة
معوية عن ع وحسنة زرارة عن ق ع والثانى قول الحسن والسيد وسلار والثالث قول الشيخ فى ط والقاضى
بفوات الحج عرفة فقد وقع فيه اعظم اركانه ولقوله فلمن فرض فيهن الحج اى اوجبه بالاحرام لا يكون
بعد التاسع ولقوله ولا رفث ولا فسوق ولا جدال فى الحج وذلك كله جايز يوم العاشر لامكان التحلل
فى اوله وهنا رابع وهو طلوع الشمس العاشر قاله ابن ادريس وخامس وهو الثامن قاله الشيخ والتحقيق ان الخلاف
اما باعتبار انشاء الحج فالضابط فيه ما يعلم ادراك المناسك فيه فى اول اوقاتها المحدودة لها وذلك مختلف
بحسب اختلاف المكلفين فى القوة والضعف والمكنة واما الا باعتبار الانشاء فان عنى بها ما يفوت الحج بفواته
فليس بكمال ذى الحجة بل بعضه هو التاسع او العاشر وان عنى ما يقع فيه افعال الحج فهو جميع ذى الحجة قوله ولو
عدل هو الى التمتع اختيارا ففى جوازه قولان اشبههما المنع العدول اما قبل الشروع او بعده فهنا مسئلتان
أ قبل الشروع فى الفرض العينى فقال الشيخ فى يه والحسن والقديمان والحلبى والعلامة فى لم بالمنع لقوله تعالى ذلك
لمن لم يكن اهله حاضرى المسجد الحرام ب والاشارة الى التمتع ويفهم منه منع المطلوب وكذا المفهوم وان كانت ضعيفة
انه منفى عليه ثم احتجوا بما فى رواية الحلبى وابى بصير عن ع قال ليس لاهل مكة متعة لقوله تعالى ذلك لمن لم يكن اهله
الاية ومثله رواية على بن جعفر عن اخيه وقوام حجة قال الشيخ فى ط وف بالجواز لوجوه أ ان التمتع افضل لقولهم لو
استقبلت من امرى ما استدبرت لما سقت الهدى ولا يتحقق المفاضلة فى حق من ليس من حاضرى مكة لعدم جواز
غير التمتع له اجماعا فيكون فى حق حاضريها وذلك يستلزم المطلوب ب ان المتمتع ياتى بصورة الافراد الذى هو فرضه
وزيادة غير منافية فيكون مجزيا ج رواية عبد الرحمن بن الحجاج وابن اعين صحيحا عنه ع قال ما ازعم ان ذلك
ليس له والاهلال بالحج احب الى واجيب عن الاول بالحمل على التطوع او من نذر حجا مطلقا وعن الثانى بالمنع من
اتيانه بصورة الافراد لاخلاله بالاحرام من ميقات الحج وجعل العمرة مكانه وليس فى ذلك عين المامور فلا يجزى وعن
الثالث بالمنع من الدلالة على المطلوب لجواز كون التمتع تطوعا الثانية بعد الشروع وسياتى بحثه قوله
ويجوز للمفرد والقارن الطواف قبل المضى الى عرفات لكن يجددان التلبيه عند كل طواف لئلا يحلا وقيل انما
يحل المفرد وقيل لا يحل احدهما الا بالنيه لكن الاولى تجديد التلبيه هنا مسئلتان أ انه لا خلاف فى جواز
طوافهما ندبا والخلاف فى الواجب الذى هو جزء النسك فجوزه الشيخ واتباعه بل هو المشهور بين الاصحاب
للاصل ولان قصد البيت اهم النسك لقوله تعالى ولله على الناس حج البيت ونكره المخصص هو الطواف حوله
فناسب جواز تقديمه ولرواية حماد صحيحا عن ع وزرارة موثقا عن ق ع ومنعه مجلى مراعات لوجوب الترتيب
فيحرم التقديم قلنا مع النقل لا تحريم قال الشيخ فى ط وابنه انه اذا فرغا من الطواف لبيا ليعقد احرامهما والا حلا

وبطلت حجتهما الا ان رواية معوية حسنا عن ع وكذا رواية زرارة عن ق ع من طاف بالبيت وبالصفا
والمروة احل احب او كره واختاره الشهيد وقال التمذيب يحل المفرد خاصة ان لم يحل بالتلبيه لرواية يونس بن
يعقوب بن سالم عن ع ما طاف بين هذه الحجرين الصفا والمروة احد الا احل الا سايق هدى وقال المفيد
والمرتضى يحل القارن خاصة ولم يجد لهما مستندا وقال المتاخرون لا يحل احدهما الا بالنية لعدم قصدهما
بالطواف التحلل وقوله ع لكل امرئ ما نوى واستضعفه الشهيد بانه ان اريد ان التحلل لا يكون بغير نيته
فهو ممنوع لقوله ع احب او كره ولان ما يجعله الشارع محللا اقوى مما يفعله العبد ولهذا يخرج المصلى
بالحدث والكلام عمدا وان نوى التحريم وكذا يفطر باحد المفطرات وان نوى الصوم وقوله لا باس به
لانه احوط لان ما ذكر من الروايات دل على التحليل بالطواف الا انه اعم من ان يكون مع تلبيه اولا ومرادهم
هو الثانى اللهم الا ان ينضم الى ذلك صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج عن ع حين قال له اليس لكل من طاف وسعى
فقد حل ما يعقد بالتلبيه كلما طفت وصليت فاعقد بالتلبيه جمعا لما قاله ع بين قوله اليس كل من طاف
الى اخره وامره بالعقد ومع عدم العقد يتحقق الحل فظهر من هذه الاقوال ان تجديد التلبيه ندب عند
المتاخرين وفرض عند غيرهم قوله وهل يجوز للمفرد اذا دخل مكة العدول بالحج الى المتعة لكن لا يلبى بعد
طوافه وسعيه ولو لبى بعد احدهما بطلت متعته وبقى على حجة على رواية هنا هو العدول بعد الشروع ولا
كلام فى عدم جوازه للقارن اجماعا اما المفرد فعندنا يجوز له ذلك فى الندب والواجب المندوب مطلقا
او فحق غير المنزلين لقوله ع لما دخل مكة فى حجة الوداع من ساق فليمسك ومن لم يسق فليعدله عمرة
وطاف وسعى وكان عمر من لم يسق فقال له النبى ع هل لا عدلت قال كرهت اذا احل واقارب النساء وانت
اسعنا غير فقال ع انى سقت الهدى ولا ينبغى لسايق الهدى ان يحل حتى ان يبلغ الهدى محله وهل يجوز
العدول المذكور فى فرض العين قال الشيخ نعم وتبعه جماعة واختاره الشهيد لعموم النص المذكور ومنعه
العلامة وتلامذته لان فرض العين لا يعدل عنه كما تقدم وحمل النص على غير فرض العين اذا عرفت هذا
فهنا فائدتان أ انه اذا عدل المفرد الى العمرة وطاف وسعى الا يلبى بعد ذلك لئلا ينعقد احرامه بالتلبيه
لان عمرة التمتع لا تلبية فيها بعد دخول مكة ولو لبى بطلت عمرته لرواية اسحق بن عمار عن ابى بصير قال قلت
لصرته الرجل يفرد الحج ثم يطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة ثم يبدو له ان يجعلها عمرة فقال ان
كان لبى بعد ما سعى قبل ان يقصر فلا متعة له واوفق بذلك الشيخ فى يه وب لكن يبقى على حجه الذى عدل
عنه لاصالة بقاء النية والعدول كان مشروطا بعدم التلبيه ولا ينافى ذلك الطواف والسعى لما تقدم من جواز
تقديم الطواف والسعى للمفرد على الوقوف بعرفات ب هذا العدول الذى ذكرناه هو الذى منعه عمر فى خلافته

بقوله متعتان كانتا على عهد رسول الله ص انا محرمهما ومعاقب عليهما وتابعه الجمهور على ذلك وادعوا النسخ
للنص المتقدم وهو باطل لان النبي ص مات على ذلك وليس لاحد بعده ان يغير الاحكام ويدل على ان
ذلك لم ينسخ في زمن النبي ص قول ابي موسى لعمر ما هذا الذي بلغني انك احدثت في النسك فقال ان نأخذ بكتاب
الله تعالى فان الله تعالى يقول واتموا الحج والعمرة لله وقد علم ان هذا الرأي رآه عمر **قوله** ولو نسي انتقل
قال في المختلف لا ينتقل حتى يتم ثلاثا لاصالة عدم الانتقال ترك العمل في السنين اجماعا فيبقى الباقي على المنع
وهو ضعيف لانا نمنع النقل لا اعتبار بالاصل **قوله** ولا يجوز القران بين الحج والعمرة يشير بذلك الى تفسير ابن ابي عقيل
للقران فانه فسره بتفسيرين احدهما ما قلناه من عقد الاحرام بسياق الهدي وثانيهما الجمع بين الحج والعمرة بنية
واحدة ويحتج على بطلان هذا الثاني برواية ابن وهب عن الصادق ع انه لا يكون قران الا بسياق الهدي ورواية منصور
بن حازم والحلبي عنه ع **قوله** ولا ادخال احدهما على الآخر صورة ادخالها ان يحرم بعمرة مفردة ثم يحرم بالحج قبل الفراغ
منها او يحرم بالحج ثم يدخل عليه العمرة قبل قضاء مناسكه ومع الادخال لا اتمام ويستثنى من ذلك صور آ حال
الضرورة كنقل المتمتع العمرة الى الافراد ونقل المفرد الحج الى المتعة كما تقدم ب نقل من فاته الحج وسقطت عنه افعال
المفرد تحلل بها واطبق الجمهور على ادخال الحج على العمرة بعد عقد نية الافراد لهم قولان جوزه ابو حنيفة
وهو احد قولي الشافعي وقول الآخر المنع **المقدمة** الرابعة في المواقيت **قوله** وهي ستة الى آخره هذه وقتها
رسول الله ص وقال هن لاهلهن ولمن جرى بهن وهنا فوائد آ العقيق واد بظاهر المدينة وكل مسيل شقه السيل
فوسعه فهو عقيق والمسلخ واحد المسالخ وهي المواضع العالية كأنه مأخوذ من السلاح وهو ما يشهر من
آلة الحرب وسميت غمرة لزحمة الناس فيها وذات عرق لانه كان بها عرق من الماء اي قليل ب يقال لمسجد
الشجرة ذو الحليفة لانه اجتمع فيه نخل وكان الغزاة والجحفة كانت مدينة فجحفها السيل وهم عليهم السلام
نحن نسميها المهيعة ج يقال يلملم والملم وهو ميقات اهل اليمن وكأنه مأخوذ من اللم وهو الجمع د قرن
المنازل اورده ابن ادريس بفتح الراء ونسبه الى الجوهري فانه قال هو ميقات اهل نجد ومنه اويس القرني
وقال ابن سعيد انه بسكون الراء وكذا اورده الصغاني في مجمع البحرين ورد على الجوهري قوله وقال ان
اويسا منسوب الى قبيلة **قوله** وآخره ذات عرق هذا هو المشهور ولكن الشيخ في يه وعلي بن بابويه قالا
لا يجوز التأخير الى ذات عرق الا لمريض او تقية لنا قول الصادق ع في رواية ابي بصير فحد العقيق اوله المسلخ وآخره
ذات عرق **قوله** ويجرد الصبيان من فخ مراده مع عقد الاحرام بهم من الميقات وتأخير التجريد رخصة من
الشارع لضعفهم عن الحر والبرد وفخ اسم بئر على فرسخ من مكة وعندها قتل الحسين بن علي بن الحسن ع
احد دعاة الزيدية قتل في زمن الهادي موسى بن المهدي العباسي وحمل راسه اليه فقال البخاري الفنابر

عن الجواد ع انه قال الحمد لله الذي لم يكن لنا بعد الطف مصرع اعظم من فخ **قوله** لا يصح الاحرام قبل الميقات الا الناذر الى آخره
هنا قول الشيخ وسلار وابن حمزة لرواية ابي بصير وعلي بن ابي حمزة عن الصادق ع ومنعه الحسن والمرتضى والعجلي
مطلقا ولم يستثنوا الناذر لاصالة عدم الجواز ولرواية ابن مسكان صحيحا عن ميسر عن الصادق ع ورواية زرارة
عن الباقر ع ليس لاحد ان يحرم قبل الوقت الذي وقته الرسول ص وانما مثله مثل من صلى في السفر اربعا وترك
الثنتين وكما كانت الزيادة مبطلة ولا ينعقد نذرها فكذا صورة النزاع والجواب بحمل المطلق على المقيد
ورواياتهم مطلقة فيحمل على غير المنذور وعدم انعقاد نذر الاربع في السفر لا يرد علينا لصريح التحريم فيه بخلاف
ما نحن فيه **قوله** لو نسي الاحرام حتى اكمل مناسكه فالمروي انه لا قضاء وفيه وجه بالقضاء وتحرير البحث هنا
الى بيان امرين آ ما الاحرام فقيل هو بسيط وهو ظاهر كلامه في المختلف لانه عبارة عن النية ولم يجعل التلبية ركنا
ولو كان لها مدخل في الاحرام لكانت جزءا فيتحقق الاخلال بالاحرام عند الاخلال بها وقال الشهيد انه
توطين النفس على ترك المنهيات المعهودة الى ان يأتي بالمناسك وجعل التلبية رابطة لذلك التوطين
نحو اللام بالحقيقة ليس الا على ذلك التوطين فيكون بسيطا ايضا وقيل هو مركب فقال ابن ادريس في السرائر
انه عبارة عن النية والتلبية ولا مدخل للبس الثوبين فيه والعلامة قال في المختلف الاحرام ماهية مركبة من النية
والتلبية ولبس الثوبين فعلى هذا لا اشكال في عدم المركب بعدم احد اجزائه اذا تقرر هذا فنقول الاحرام المنسي
على قول الشيخ هو ترك النية وعلى قول ابن ادريس ترك النية والتلبية وعلى قول العلامة يتحقق بأي جزء كان
والحق ان المراد بالاحرام هو التوطين المذكور وان المنسي هو التلبية كما يدل عليه الرواية الآتية فيكون اطلاق
اسم الاحرام عليها في عبارة الفقهاء مجازا باعتبار توقف التوطين عليها او باعتبار انها اظهر آثاره
ب ما حكم تارك الاحرام ناسيا قال الشيخ واكثر الاصحاب باجزاء النسك وهو الحق لوجوه آ ان سائر اركان
الحج لو تركت نسيانا لم تبطل الحج بتركها فكذا هنا ب عموم قوله ع رفع عن امتي الخطأ والنسيان ج
ان الناسي مأمور بايقاع الافعال الحالية والامر يقتضي الاجزاء د قوله ع استلزام عدم الاجزاء الحرج اذ النسيان
كالطبيعة الثانية والحرج منفي بالقرآن ه رواية علي بن جعفر عن اخيه ع قال سألته عن رجل كان متمتعا خرج الى
عرفات ونسي ان يحرم يوم التروية بالحج حتى رجع الى بلده ما حاله قال اذا قضى المناسك كلها فقد تم حجه
و رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما ع في رجل نسي الاحرام او جهل وقد شهد المناسك
كلها وطاف وسعى قال يجزيه نيته اذا كان نوى ذلك فقد تم حجه وان لم يهل وهذه هي الرواية المشار اليها الا ان
الاهلال هو رفع الصوت قاله الهروي في الغريبين والجوهري في الصحاح وهو المشهور من تفسير الفقهاء وقد يراد
به نفس التلبية وقال ابن ادريس بالبطلان ووجوب القضاء استدلالا بان الاحرام هو النية او هو جزؤه فقد

النية يبطل له لان التقصير على انه لا احصل الابنية فيصير باقي الافعال في حكم المعدوم لعدم صحة ايقاعها من المحل لعدم
اتيانه بالعبادة على وجهها ولان الرواية من الاحاد مع مضادتها للاصل والجواب عن آ قد بينا ان المراد التلبيه
وعن ب انه معوض بناسي غيره من الاركان وعن ج قد بينا في الاصول وجوب العمل بخبر الواحد **المقصد**
الاول في افعال الحج **قوله** وفي وجوب رمي الجمار والحلق او التقصير تردد اشبه الوجوب هنا مسئلتان
آ الرمي قال في ل و ب صريح والقاضي وابن الجنيد انه مسنون وهو ظاهر آوية وصرح سلار والتقي والسيد
بالوجوب واختاره العجلي وادعى عليه اجماع الامة وحمل كلام الشيخ واتباعه على انه علم من السنة لا من الكتاب
وتردد المص لما حكيناه من الخلاف وجعل الوجوب اشبه لاحتمال الوجوب قول الشيخ بناء على العجلي ورواية
عبد الله بن جبلة عن الصادق ع ومن تركه لا تحل له النساء وعليه الحج من قابل وهو اية الوجوب ولطريقة الاحتياط
ولنقل ابن ادريس الاجماع ب الحلق او التقصير قال في النهاية وط بالاستحباب واختاره العجلي وقال المفيد وسلار
بالوجوب وهو ظ وابن بابويه في المقنع والقاضي اوجب التقصير وندب الحلق والمص اختار الوجوب للاحتياط
ولانه ص فعله وامر به وقال خذوا عني مناسككم والامر للوجوب وفيهما نظر اما الاول فلمعارضته اصالة البراءة
واما الثاني فلانه يدل على وجوب الاخذ عنه لا على وجوب كل ما اخذ عنه والا لكان المندوب والمأخوذ عنه
واجبا وهو باطل **قوله** وقيل يجوز تقديم الغسل على الميقات لمن خاف عوز الماء وبعده لو وجده القايل هو
الشيخ واتباعه استنادا الى روايتي علي بن حمزة وابن ابي عمير لكنهما مطلقتان في جواز التقديم والشيخ قيدهما
بالخوف وهو جيد اذ قبل العمل باطلاقهما لم يقل به قايل وعدم العمل بهما يبطل وجوب العمل بخبر الواحد فلم
يبق الا التقييد وله نظير وهو تقديم غسل الجمعة يوم الخميس لمن خاف العوز في الوقت **قوله** واما الكيفية الى قوله
فالواجب النية الى اخره حيث ان النية وضعت لتمييز الافعال المشتركة في مطلق الفعلية وجب ان يحصل بها التمييز
فيجب هنا قصد امور ثلثة آ الجنس كالحج والعمرة وكانا جنسين لقولهما على مختلفات بالحقيقة شرعا
اذ الحج مقول على التمتع وهو ما تقدم عمرته وعلى القران والافراد وهو ما تأخر عمرتهما فهي مختلفات حقيقة
ح وكذلك العمرة فقال على المفرده والمتمتع بها وسيلحق بيان وجه اختلافهما ب النوع كالتمتع والافراد و
القران وكانت انواعا لاتفاق افرادها بوجوب الاحرام والطواف والسعي وغيرها في كل واحد منها ج الصنف
وقد عبر المص عنه بالصفة لكون الصنف عندهم هو النوع المقيد باعراض كلية كالترك والزنجي لصنفين من
اصناف الانسان وهنا حقيقة التمتع مثلا موجودة في الواجب والندب فالواجب اما للاسلام او النذر
او العهد او اليمين فانما يختلف ح باعراض تقيد بها الحقيقة فقيدها بمواردها وهنا فروع آ لا يجب الترتيب
بين الجنس والنوع وان وجب في التعريفات تقديم الاعم لحصول التمييز ولو بغيره بل الحاصل تقديم الاخص ب

يجب العلم بهذه الامور قبل الشروع والا لم يتم احرامه لم يقصده والعلم بها بتصور وتصديق اما التصور فلفهم معانيها
المذكوره واما التصديق فالاذعان والاعتقاد لوجوب الواجب وندب المندوب واستدلالا من المجتهد
وتقليدا من غيره بلا واسطة او وسايط كما تقدم ب يجب حصول النية بالقلب كما تقدم سواء ضم اللفظ او لا
وسواء كان اللفظ موافقا للقلب او لا بل العبرة بالقلب وحكاية المص ولو نوى نوعا ونطق باخر فالعبرة بالنية
وخص المص ذكر النوع دون ذكر الجنس لانه قلما تلفظ فيه ج يختص الاحرام من بين العبادات انه لا يشترط في
صحته استدامة النية حكما للنص على انه لو رفض احرامه لم يبطل ويجب الاتيان بالافعال ليصح التلبس والاجزاء
قوله اما القارن فله ان يعقده بها او بالاشعار او التقليد على الاظهر لا خلاف في ان المتمتع والمفرد لا ينعقد احرامهما
الا بالتلبية واختلف في القارن فقال المرتضى هو ايضا كذلك للاجماع على دخوله في الاحرام معها بخلاف ما عداها مع
ولقوله ص اتاني جبرئيل ع مر اصحابك بان يرفعوا اصواتهم بالتلبية فانها من شعار الله وقال الشيخ وابن الجنيد
وسلار والتقي انه مخير بينها وبين الاشعار او التقليد فاذا فعل شيئا من هذه فقد احرم وكذا رواية عمر
بن يزيد عن ع من اشعر بدنته فقد احرم وان لم يتكلم بقليل ولا كثير وهذا هو الاظهر في فتاوى الاصحاب وجواب
حجة المرتضى ان ذلك مخصوص بالمتمتع والمفرد للدليل المذكور **قوله** وصورتها لبيك اللهم لبيك لبيك لا
شريك لك لبيك وقيل يضيف الى ذلك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك القايل بالاضافة
هو الشيخ ومن تبعه والتقي وعلي بن بابويه ولا شك انه احوط والعمل بمسمى الاول يقينا فالقول بوجوب الثاني يشهد عن
النبي ص والائمة عليهم السلم والمص لم يجد له دليلا ناصبا على وجوب الاضافة سوى رواية معاوية بن عمار المحتملة لعدم
الوجوب نسبة الى قائله واعتمد فيما اختاره على رواية بن عمار عن ع صحيحا قال التلبية ان تقول لبيك اللهم لبيك
لبيك لا شريك لك لبيك الى ان قال فان تركت بعض هذه لا يضرك غير ان تمامها افضل واعلم انه لا بد من التلفظ بالتلبيات
الاربع التي في الكلام وهي الفريضة وهي التوحيد وبها لبى المرسلون وهنا فوايد آ هل التلبية ركن ام لا فقال في النهاية
والمرتضى والقاضي وابن حمزه بالاول واختاره العلامة وقال في ط وسلار والعجلي والتقي ليست ركنا احتج العلامة
على الاول بقوله ع كما تقدم فاذا فعل شيئا من هذه الثلثة فقد احرم وتعليق الحكم على الوصف دليل العلية فعدمه
يدل على عدم الاحرام وعدمه عمدا يبطل ولا نعني بالركن الا ذلك ولانه ذكر واجب في عبادة واجبة افتتحت به
فكان ركنا كالتكبير في الاحرام في الصلوة وفيه نظر اما الرواية فلعدم دلالتها على الركنية لجواز الشرطية والفرق حاصل
بينهما واما الثاني فلانه قياس ولا نقول بحجيته عندنا ب التلبية اما من اللب بالمكان اذا اقام به فمعناها
ح اقامة على طاعتك بعد اقامة او من قولهم داري تلب دار فلان اي تقابلها فمعناها ح اقبالا بالطاعة
والتوحيد بعد مقابلة وعلى التقديرين هو مصدر مثنى لفظا مفيد للتكثير معنى ج مع اضافته الى الحمد والنعمة

والملان في كسر ان وفتحها وجهان جايزان غير ان الكسر اجود استعمالا واولا ذلك لبعض اهل اللغة من كسر فقد عمّ ومن
فتح فقد خص وبيان ذلك انه مع الفتح يقدر حرف الجر اي لان الحمد والنعمة لك فيفيد حصول التلبية لهذا الغرض وهو
نوع خصوص ومع الكسر يفيد ابتداء جملة غير مقيدة بحال فيفيد عموما قوله ولو عقد احرامه ولم يلب لم يلزمه كفارة
لفظ العقد هنا مجاز اذ معناه استحضار النية بالقلب من غير تلفظ بالتلبية واما الحقيقي فلا يكون الا بانضمام التلبية
المقارنة للنية سواء قلنا ان التلبية ركن او شرط قوله والمعتبر ما يصح الصلوة فيه للرجال في هذه العبارة فوايد
١ ان تقدير الكلام المعتبر وجوب لبس ما يصح فيه الصلوة للرجل وهو عام شامل للرجل والمراة ولذا قال قدس سره
فيما بعد وفي جواز لبس الحرير للمحرمة وهو في قوة الاستثناء مما تقدم ٢ ان هذه العبارة يلزمها بطريق
عكس النقيض اي كلما لا يصح فيه الصلوة للرجال لا يكون انه معتبر في الوجوب بمعنى انه لا يكون اتيا بالواجب ولا
يلزم من عدم اتيانه بالواجب اتيانه بالمبطل فيفهم منه شرح المراد انه احدهما انه لو لم يلبس شيئا اصلا بل احرم عاريا
يصح احرامه وخالف ابن الجنيد في هذين المفهومين وجعل اللبس المذكور شرطا في صحة الاحرام وجزاء منه
والحق خلافه لصدق اسم الاحرام بالنية لقوله انما الاعمال بالنيات ولقوله ع يوجب الاحرام ثلثه
الى قوله فاذا فعل شيئا من هذه الثلثه فقد احرم ان قلنا اذا كان الاحرام لم يصح بدون اللبس فاي معنى للوجوب
قد قلت الواجب في الشيء على قسمين واجب ماهيته اي في تحقيقها وواجب في تشخصه اي في تميزه خارجا
فاللبس من القسم الثاني ولهذا قال المص فالواجب ثلثه ولم يقل غير ثلثه او نقول المحرم المخيط وجب ستر العورة
كان لبسهما واجبا ٣ هل المراد بما يصح الصلوة فيه ماهية وعوارض او ماهية لا غير قال ابن البراج المراد الاول فيشترط
عنده في صدق اللبس الواجب الطهارة في الثوبين والحق عدمه بل المراد الثاني اذ هو المتبادر الى الفهم من النص الدال
قوله ويجوز لبس القباء مع عدمهما مقلوبا الخلاف في معنى القلب هنا فقال الاكثر هو ان لا يدخل يديه في كميه وقال ابن
ادريس وقال يجب ان يقال منكوسا بل معناه ان يجعل ذيله على اكتافه وهذا اختيار المص في بعض [illegible] يجعل ذيله على كتفيه
قاله ابن ادريس وصحح به [illegible] البزنطي في نوادره والظاهر ان كلا منهما جايز وهو اما ان يجعل ظاهره باطنا وباطنه
ظاهرا او لا يدخل يديه في كميه او يجعل ذيله على كتفيه وانما قلنا بذلك لورود المعنيين في احاديث الائمة ع فجاء الاول
في حديث الحلبي عن ص ع والثاني في حديث عمر بن يزيد عنه ايضا رواهما الشيخ في التهذيب وكذا ابن بابويه والجمع
بينهما كان اولى قوله لا يجب فداء ايضا [illegible] الشيخ باللبس مقلوبا للاضطرار وقال الشافعي يجب وقال الشيخ ره
هي يوضح به كالرداء فلا شيء عليه اجماعا قوله وجواز لبس الحرير للمراة روايتان اشهرهما المنع رواية المنع عن
صفوان بن يحيى صحيحا عن الصادق ع المحرمة تلبس ما شاءت من الثياب غير الحرير والقفازين ورواية
الجواز عن يعقوب بن شعيب صحيحا عن ص ع ايضا وبالاول عمل الشيخ وبالثاني عمل المفيد في كتاب احكام النساء

واختاره

واختاره العلامة الجواز على كراهية وابن بابويه في المقنع حمل الاول على الحرير المحض والثاني على الممزوج ولقوله ع
في رواية سماعة لا ينبغي لها ان تلبس حريرا محضا لا خلط فيه وهو جمع حسن اذ الرواية بالمنع اشهر والعمل بها احوط
قوله والمعتمر بالمتعة حتى يشاهد بيوت مكة وبالمفردة حتى يدخل الحرم وان كان احرم من خارجه واذا
شاهد الكعبة ان احرم من الحرم وقيل بالتخيير وهو اشبه التفصيل مذهب الشيخ وابن الجنيد وابن ابي عقيل
والتخيير مذهب ابن بابويه ومستنده التفصيل والتخيير الروايات المختلفة فيحمل اختلافها على فضل بعض [illegible]
وهو اختيار المص لما فيه من السهولة وفي التفصيل من التضييق والاصل عدمه ويؤيده ما جعل عليكم في الدين من
حرج قوله المتمتع اذا طاف وسعى ثم احرم بالحج قبل التقصير ناسيا مضى في حجه ولا شيء عليه وفي رواية عليه
دم ولو احرم عامدا بطلت متعته على رواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع لا خلاف في صحة الناسي واما
الرواية بالدم فرواها اسحق بن عمار عن ابي ابراهيم ع وعمل بها الشيخ وابن بابويه والقاضي وانكر ذلك سلار
والعجلي والعلامة وهو ظاهر كلام المص وهو اقوى لعموم رفع عن امتي الخطأ والنسيان فلا اثم
ولا كفارة لكن الحمل على الاستحباب اولى جمعا بين الرواية والدليل واما العامد فقال ببطلان
متعته الشيخ للرواية المذكورة وقال ابن ادريس يبطل الاحرام الثاني لانه احرام منهي عنه ويبقى على الاحرام الاول لعدم
محلله منه ولا تبطل متعته ورد عليه بعض الفضلاء بان الاخلال بالتقصير متعمدا مبطل للعمرة فلا
يلزم ادخال الحج على العمرة حتى يكون احراما منهيا عنه وفيه نظر اما الاول فلانه انما تبطل العمرة لو وجب
التقصير على الفور عقيب السعي بلا فصل وهو في موضع المنع واما الثاني فلما قلنا من بقاء حكم العمرة فيتحقق
الادخال المنهي عنه وقول ابن ادريس لا يخلو من قوة فائدة على قول الشيخ هنا فروع ١ انه مع بطلان
متعته تصير حجة مفردة اجماعا ممن قال ببطلان عمرته ٢ على تقدير ان يصير حجة مفردة هل تقع مجزية عن حجة
الاسلام ام لا يحتمل الاجزاء لعدم الامر بالاعادة فلو وجبت لتأخر البيان عن وقت الحاجة او الخطاب
والاولى عدم الاجزاء اذ فرضه التمتع ولا ضرورة هنا توجب الاحرام فلا يصح العدول به قاله صاحب الجامع
قوله ولو اشترط في احرامه ثم حصل المانع تحلل ولا يسقط هدي التحلل بالشرط بل فايدته جواز التحلل للمحصور
من غير تربص ولا يسقط عنه الحج لو كان واجبا اجمع الكل على استحباب الاشتراط في حال عقد الاحرام
استنادا الى رواية عايشة ان النبي ص دخل على ضباعة بنت الزبير فقالت يا رسول الله اني اريد الحج
واني شاكية فقال النبي ص احرمي واشترطي وقولي اللهم فحلني حيث حبستني ثم ان الاختلاف في عدم سقوط
الحج مع الاشتراط لو كان واجبا وفي سقوطه لو كان ندبا وهل يجب للاشتراط فايدة هي سقوط هدي
التحلل ام لا قال المرتضى نعم تسقط بذلك الهدي مطلقا حصرا وصدا محض قوله فان احصر تمتع فما استيسر

من الهدى بعدم الاشتراط وقيل فايدة سقوط الهدى في المصدود وتعجيل التحلل بالهدى في المحصور وقيل
لا فايدة له في المصدود بل في المحصور وهو جواز التحلل وقال الشيخ فائدته جواز التحلل اولا الشرط لم يجز
التحلل ولم يسقط الهدى لعموم الاية ولاصالة عدم التخصيص وفيه عدم صلاحية الاشتراط للتخصيص لعدم
المنافات بين الاشتراط ووجوب الهدى قال العلامة يجوز ان يكون الفائدة ان التحلل من غير اشتراط رخصة
ومع الاشتراط مباح بالاصل فلا يسقط الهدى عن المحصور ولا المصدود ولا يباح التعجيل للمحصور بل ينتظر
اصحابه الى يوم المواعدة وح لا يكون له فائدة غير ما ذكرناه من الرخصة او العزيمة وهذا هو الاولى وتوهم ابن
ادريس المنافات في كلام الشيخ ولذلك ذهب الى ان فائدة الاشتراط سقوط الهدى ولم يرد على كلام
المرتضى غير التشنيع على الشيخ لعدم فهم مراده **قوله** والطيب وقيل لا يحرم الا اربعة المسك والعنبر والزعفران
والورس واضاف في الخلاف الكافور والعود والحق تحريم الطيب على وجه العموم وبه قال الثلاثة والتقي والحلبي
وابن ابي عقيل وابن الجنيد لقوله ع في محرم وقصت به ناقته فمات لا تقربوه طيبا فانه يحشر يوم القيمة ملبيا
والطيب هنا نكرة في سياق النفي فيكون عاما فاذا حرم لتوهم الاحرام حال الموت فلتحققه حال
الحيوة اولى وهو من باب التنبيه بالمفهوم لا قياس المراد به الكافور فقط بقرينة ان ما عدا الكافور يحرم
على الميت فلا فائدة في ايراد تحريمه لانا نقول ما ذكرتم غير صالح للتخصيص مع ان التأكيد مطلوب شرعا
ويؤيد هذا الحديث قوله ع في رواية حريز صحيحا لا يمس المحرم شيئا من الطيب وايضا نه يعول الاكثر
العمل به احوط والقايل بالاربعة الشيخ في ب وبالستة وايضا في يب وف وجعل عدا الستة مكروها
وحجته في ذلك رواية معوية بن عمار وغيره والجواب ان تخصيص المذكورات لكونها اغلظ حرمتها قال الشيخ ط
لا غلظ حرمة وهنا فوايد **ا** الطيب كل جسم ذي ريح مستلذة بالنسبة الى معظم الامزجة او المزاج المستعمل
غير الرياحين **ب** التحريم لا يختص بالشم بل يعلق التطيب وكذا لا يختص بالجامد بل يعم المايع وغيره **ج**
الورس قيل انه نبت احمر نسبة الزعفران المسحوق يوجد على قشور شجر يحت منها وقال الجوهري هو نبت اصفر يكون
باليمن يتخذ منه الغمرة للوجه **د** حرم المفيد والعلامة في لف شم الرياحين وهو ظاهر كلام ابن الجنيد الا نبت الحرم
كالشيح والخزامى والاذخر والقيصوم لانه نوع ترفه وللاحتياط ولان معنى الطيب موجود فيه وهو علة
التحريم بالمنابعة والدوران فيثبت التحريم هنا وبرواية حريز المتقدمة فانه يقول في اخرها ولا الريحان
ولا يتلذذ ومن ابتلى بشيء من ذلك فليتصدق بقدر ما صنع بقدر شبعه من الطعام ورواية ابن ابي عمير
صحيحا عن بعض اصحابه عنه ع قال سالته عن التفاح والاترج والنبق وما طاب ريحه فقال تمسك عن
شمه ولا تاكله وصرح الشيخ في ب وتابعه ابن ادريس بكراهة الرياحين للاصل واختاره الشهيد ا حجة

الادخر

حجة الكراهية لصحيحة معوية بن عمار عن ع لا باس ان تشم الرياحين والقيصوم والخزامى والشيح واشباهه وانت محرم
قال العلامة في لف يحمل على رياحين الحرم لعدم الانفكاك منها كخلوق الكعبة ولا شك ان الفتوى بقول العلامة
احوط **قوله** ولبس المخيط للرجال وفي النساء قولان اصحهما الجواز لا خلاف في تحريمه على الرجال والخلاف في
النساء قال الشيخ يحرم ايضا لعموم المنع وقال المفيد وابن ابي عقيل وابن ادريس بالجواز واختاره المص والعلامة
لوجوه **ا** انقراض المخالف وحصول الاجماع اليوم على الجواز فيكون حجة **ب** ان المراة عورة يجب عليها ستر
جسدها ولا يحصل ستره جميعا الا بالمخيط **ج** رواية يعقوب بن شعيب صحيحا عن ع المراة تلبس القميص
تزره عليها وتلبس الخز والحرير والديباج فقال نعم لا باس به ولا تلبس الخلخالين والمسك واما حجة
الشيخ فمع ثبوت العموم فهو مخصص بما ذكرناه من الوجوه **قوله** ولا باس بالغلالة الغلالة ثوب رقيق تلبس
على الجسد تحت الثياب **قوله** ولا باس بالطيلسان قال الجوهري هو بفتح اللام واحد الطيالسة والهاء في
الجمع للعجمة لانه فارسي معرب والعامة تقول الطيلسان بكسر اللام **قوله** فان اضطر جاز وقيل يشق عن ظهر القدم
اي اذا اضطر الى لبس ما يستر ظهر القدم هل يشق ذلك الملبوس ام لا فيه طرق ف نعم واختاره العلامة في لف
محتجا بان الستر منهي عنه ولا يمكن الاحتراز عنه الا بالشق لانه الفرض وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولقول
محمد بن مسلم صحيحا عن ق ع المحرم تلبس الخف اذا لم يكن له نعل قال نعم يشق ظهر القدم وقال ابن ادريس بالمنع
وكذا ابن ابي عقيل لانه اتلاف ولاصالة عدم الوجوب ولرواية رفاعة عن موسى ع قال سالته عن المحرم تلبس
الجوربين قال نعم والخفين اذا اضطر والجواب مع حصول الثواب لا منع في الاتلاف والاصل يعدل عنه مع
وجود دليل وقد بيناه والرواية مطلقة وما ذكرناه مقيد فيحمل المطلق على المقيد لما ثبت في الاصول **قوله**
وفي الاكتحال بالسواد والنظر في المراة ولبس الخاتم للزينة ولبس المراة ما لم تعتده من الحلى لا لضرورة قوله
الحد ولبس السلاح لا مع الضرورة قولان اشبههما الكراهية لما فرغ من الاشياء المجمع على وجوب تركها ذكر
ما فيه خلاف وتم بحثه مسايل **ا** الاكتحال بغير السواد كالتوتيا وغيره جايز اجماعا الا ان استعمله اما للضرورة
او لاستحبابه فيكون جايزا واما السواد فقال الشيخان وسلار والحلبي وابن بابويه في المقنع بتحريمه واختاره
العلامة لانه احوط ولرواية معوية بن عمار عن ق ع صحيحا قال لا يكتحل الرجل والمراة بالا كحل الا الاسود الا
من علة والنهي للتحريم ولرواية زرارة وحريز عنه ع لا تكتحل المراة بالسواد لان السواد زينة وقال في ف بالكراهة
لاصالة الجواز وحمل النهي على الكراهية والاقوى عند التفصيل وهو ان استعمله للزينة فحرام قطعا لما قلناه من الروايات
وان كان للحاجة فان كان فيه طيب فكذلك لعموم النهي عن استعمال الطيب وان لم يكن فيه طيب فان القصد السنة
فهو جايز على كراهية وان لم يقصد السنة ولا الزينة فحرام اما للعبث او لصرفه الى الغالب ح مقاصد

٣ النظر في المرآة قال في النهاية وط والتقي وابن بابويه في المقنع والحلبي بتحريمه لانه متعرض للزينة ولحسنة العلاء
لما رواه حماد عن ص ع صحيحا لا تنظر في المرآة وانت محرم فانه من الزينة ومثله رواية معوية عنه وقال في
والقاضي وابن حمزة بالكراهية للاصل وحمل النهي على الكراهية واختاره المص ولا قوى الاول لانه احوط
التعارض الاصل والدليل المذكور خصوصا مع قول الحاج اشعث اغبر وهو خبر في معنى الامر والنظر
في المرآة ينافيه ٤ لبس الخاتم للسنة جايز اجماعا واما للزينة فالمشهور المنع منه ولا اعرف القايل بعدمه
٤ لبس المرأة الحلي اما ان يكون للزينة فحرام قطعا واما لا لها فمع عدم اعتياده فكذلك فيحرم اظهاره
للزوج ومع عدم اظهاره يكون جايزا بل مستحبا لما ورد من كراهية صلاتها عطلا ولم اقف على
خلاف في هذا التفصيل الا حكية ٥ الحجامة وما في معناها من الفصد وادماء الجسد والحك والسواك
على وجه يدميان اما ان يكون لضرورة فجايز ذلك كله اجماعا لما ورد ان رسول الله ص احتجم حال الاحرام
وكذا ابن عباس واما ان يكون لا لها فقال الشيخ في ف والمفيد والمرتضى والتقي واتباعهم بالتحريم واختاره
العلامة لرواية الحسن الصيقل عن ص ع المحرم يحتجم قال لا الا ان يخاف على نفسه التلف ولا يستطيع الصلاة
وقال الشيخ في ف وابن حمزه بالكراهية واختاره المص للاصل ولرواية حريز عن ص ع لا باس ان يحتجم
المحرم ما لم يكن يحلق او يقطع الشعر والاقوى الاول والاصل معارض بالرواية والاحتياط
ورواية حريز محمولة على الضرورة ٦ ذلك الجسد اما في الحمام او في حال الوضوء او الغسل فهو حرام
او مكروه كلام الشيخ يحتملهما والحق انه مع ادمائه حرام ومع عدمه مكروه حذرا من وقوع شيء
من الشعر فهو مظنته فكره لذلك ٧ لبس السلاح لضرورة جايز اجماعا ولا لها قال الشيخ وابن حمزة والقاضي
والتقي والحلبي بتحريمه ونقل المص الكراهية واختارها للاصل والاول اولى لكثرة القايل والاصل معارض بالاحتياط
قوله احرام المرأة كاحرام الرجل الا ما استثني المستثنى خمسة تغطية الراس ولبس المخيط والظلال سايرا
وعدم استحباب رفع الصوت بالتلبية لها ولبس الحرير على الخلاف **قوله** احرام المرأة تكشف وجهها
دون راسها فيجب على الرجل كشف وجهه قيل نعم لانه من الراس وقيل لا لعدم النص وعلى الاول لو غطاه
فعل حراما وكفارته اطعام مسكين من يده لرواية الحلبي **قوله** لو لم يدرك عرفات نهارا وادركها ليلا
ولم يدرك المشعر حتى طلعت فقد فات الحج وقيل يصح حجه ولو ادركه قبل الزوال لكل من الموقفين
اختياري واضطراري فالحاج بالنسبة الى ادراكهما ثمانية احوال ترجع الى طرفين ووسايط لانه اما ان
يدرك عرفات او جمعا او هما وعلى التقديرين اما ان يكون اختيارا او اضطرارا او مركبا منهما فالاقسام
ثمانية ١ اختياري عرفة لا غير ٢ اختياري جمع لا غير ٣ اضطراري عرفة ٤ اضطراري جمع ٥ اختياريهما

٦ اضطراريهما ٧ اختياري عرفة واضطراري جمع ٨ اختياري جمع واضطراري عرفة فتجزي بلا خلاف في
وهي الاول والثاني والخامس والسابع والثامن يبقى ثلثة اضطراري احدهما لا غير فهو باطر فراجع فاجمع
الاصحاب على فوات الحج وعدم ادراكه فيهما الا ما يظهر من كلام ابن الجنيد قال بعض مشايخنا انه
لا خلاف في عدم اجزاء اضطراري عرفة وان ابن الجنيد انما قال باجزاء اضطراري جمع لا غير وقال
قال ايضا الصدوق وعلى التقديرين فالاجماع منعقد اليوم على عدم اجزاء الواحد من الاضطراريين لانقراض
ابن الجنيد ومن يقول بمقالته وانما وقع الخلاف في السادس هو المذكور في المتن فقال الشيخان وابن
ابي عقيل بفوات الحج واختاره المص اعتمادا على رواية محمد بن سنان قال سألت ابا الحسن ع عن الذي اذا ادرك
الناس فقد ادرك الحج قال اذا اتى جمعا والناس بالمشعر الحرام قبل طلوع فقد ادرك الحج لا العمرة وان
ادرك جمعا بعد طلوع الشمس فهي عمرة مفردة ولا حج له وان شاء ان يقيم بمكة اقام وان شاء ان يرجع
الى اهله رجع وعليه الحج من قابل ومثله رواية اسحق بن عبد الله عن ابي الحسن ع وقال المرتضى بصحة
الحج واختاره العلامة في لف اعتمادا على حسنة جميل عن ص ع قال من ادرك المشعر يوم النحر قبل زوال
الشمس فقد ادرك الحج ورواية عبد الله بن المغيرة في الصحيح قال جاءنا رجل بمنى فقال اني لم ادرك الناس
بالموقفين جميعا فقال له عبد الله بن المغيرة لا حج لك وسأل اسحق بن عمار فلم يجبه فدخل اسحق على ابي الحسن ع
فسأله عن ذلك فقال اذا ادرك مزدلفة فوقف بها قبل ان تزول الشمس يوم النحر فقد ادرك الحج ولا
يخفى ان ظاهر هذين الروايتين تدل على اجزاء من ادرك المشعر اضطرارا وهو اعم من ان يكون ادرك عرفة
مع ذلك اختيارا او اضطرارا او لم يدركها مطلقا لكن لما كان الاول والخلاف في اجزاء الثالث قد انقرض القايل
باجزائه حملها السيد والعلامة على الثاني وهو ادراك اضطراري عرفة واضطراري المشعر والجمع بينهما وبين رواية
الحسن العطار عن ص ع قال اذا ادرك الحاج عرفات قبل الفجر فاقبل من عرفات ولم يدرك الناس بجمع ووجدهم قد
افاضوا فليقف قليلا بالمشعر وليلحق الناس بمنى ولا شيء عليه واستدل العلامة ايضا على اجزائهما بان كل واحد منهما
حال الاضطرار مجزي بانفراده عنه فيجزي حال الاجتماع بالاولوية وفي هذا الوجه نظر لانه لا يلزم من اجزائه
مع انضمامه الى الاختياري اجزاؤه مع انضمامه الى الاضطراري لجواز ان يكون مجزيا على التقدير الاول ويكون بدلا على
تقديره لا بد لنفي ذلك من دليل واعلم ان الشيخ في ف استثنى هذين الحديثين الذين اعتمد عليهما المرتضى
والعلامة وقال ليس بهما قايل وحملهما في الاستبصار على ان المراد ادراك فضل الحج لا اجزاؤه وبالجملة
عندي في اجزاء الاضطراريين توقف وهنا فوايد ١ اختياري عرفة من زوال الشمس الى غروبها واضطراريها
من غروب شمسها الى طلوع فجر النحر واختياري المشعر من طلوع فجره الى طلوع شمسه واضطراريه من طلوع شمسه

الى زوالها وفهم ابن ادريس من كلام المرتضى انه جعله يوم النحر وهو غلط م الواجب من الوقوف في الاختيارين
هو ما بين مبدأيهما الى آخرهما لكن الركن من ذلك هو كون مطلق في اي جزء من اجزاء زمانه حصل الركن فلو اخل بشيء
منهما عمدا فان حصل بها في اخر جزء من زمانها فقد اجزأ حجه ولا شيء عليه وان اخل اولا او وسطا من الكون
عمدا لكنه اثم اما لو كان حجه من عرفة قبل غروبها ولم يعد صح حجه وجبره ببدنة ولو خرج من المشعر قبل
طلوع شمسه بعد الحصول به بعد فجره اثم واجزأ حجه ولا شيء عليه م لو وقف بالمشعر ليلا ناويا به النسك
ثم افاض قبل طلوع فجره صح حجه واثم وجبره بشاة وحمل في الى اكثر الاصحاب ان كان قد وقف بعرفة اختيارا
بلا خلاف او اضطرارا على ما تقدم من الخلاف م لا يجب في الاضطراري منهما استيعاب وقته بالوقوف
بل يكفي فيه مسمى الكون وهو معلوم من ظاهر رواية العطار وقد تقدمت م الوقوف بالمشعر عندنا اعظم من عرفات
واخبار اهل البيت شاهدة بذلك واما رواية الحج عرفة فليس من طرقنا ويؤكده ما ذكرناه ما جاء في الكتاب
من الامر بالذكر عنده ووصفه بكونه حراما اي محترما لخصوصه انه لم يقل بوجوبه احد من الجمهور واختص
اصحابنا بالقول بوجوبه وهو دليل العظمة م سميت عرفات لان ابراهيم عرفها بعد وصفها له او لان آدم
عرف حوا بها او للاعتراف بذنبهما او لعلوها وارتفاعها ومنه عرف الديك لارتفاعه والمشعر مفعل من
الشعار وهي العلامة لانه معلم للعبادة ويقال له مزدلفة من ازدلف اي دنا لان الناس يقرب بعضهم من بعض
ويقال ايضا جمع لاجتماع آدم وحوا به او للجمع بين الصلوتين قوله ويجوز من اي جهات الحرم شاء عدا المساجد قيل
عدا المسجد الحرام ومسجد الخيف الاول اختيار المص والعلامة للنهي عن اخراج الحصا من المسجد مطلقا
والنهي يدل على الفساد في العبادات والثاني اختيار الشيخ والتقي وابن حمزة وابن بابويه والعجلي
تمسكا برواية حنان عنه ع يجوز الا من مسجد الخيف ورواية الحنان بن سدير عنه ع ايضا الا من
المسجد الحرام واما روايتي زرارة وحريز عنه ع بجواز اخذ الحصا من ساير الحرم فمطلقتان فيحملان
على خبر الشيخ لما ثبت في الاصول ان تعارض الخبرين واحدهما خاص تعين العمل بالخاص لكن العمل
بقول المص والعلامة اولى للاحتياط ولضعف حنان وحنان فان الاول كسائي والثاني واقفي
وان كان قد قيل انه ثقة قوله ولا يجزي الواحد الا عن واحد في الواجب وقيل يجزي عن سبعة و
سبعين عند الضرورة لاهل الخوان الواحد ولا باس به في الندب الاول قول العجلي وهو قول الشيخ
في موضع من الخلاف لقوله تعالى فمن لم يجد فصيام ثلاثة ايام في الحج اوجب الانتقال الى الصوم
حال عدم الوجدان ولم يجوز الاشتراك فلو كان سايغا لذكره والثاني قول الشيخ في ط ويه
وكود والقاضي وابن بابويه لانه جاء في رواية الحلبي عنه ع يجزي البقرة في الامصار عن سبعة

ولا يجزي في منى الا عن واحد وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام لا يجزي البقرة والبدنة الا عن واحد
بمنى وجاء ايضا في رواية وهب بن حفص عن ابي بصير عنه ع البدنة والبقرة يجزي عن سبعة اذا اجتمعوا من اهل بيت
واحد وكذا غيرها من الروايات الاجزاء عن سبعين فجمع الشيخ بينهما بان الاول حال الاختيار والثاني حال
الضرورة وفيه نظر لانه ليس حمله على حال الضرورة اولى من حمله على الاضحية المندوبة بل حمله على الاضحية اولى
لان الاول مخالف للكتاب وايضا ان الاحرام ملزوم لساير الافعال مع انعقاده ومن جملتها الهدي
وسقوط الواجب عن شخص بفعل غيره وقيام الجزء مقام الكل خلاف الاصل فيهما فان قلت لم لا يمكن في تلك
حال الضرورة قلت مع النص وعلى البداية لا وجه لامكان المذكور فوايد أ قول المص في الواجب اي في الحج الواجب
ليس مراده الهدي الواجب اما اولا فلتركه العبارة اذ البحث في الواجب واما ثانيا فلتداخل ما وجب بنفسه
الواجب وشبهه مع انه لا قايل فيه بالاشتراك ومراده بقوله ولا باس به في الندب اي في ندب الهدي نفسه لا بتبعية
الحج كالاضحية لا الحج المندوب فان الهدي فيه واجب كما قلناه قبل هذا التقرير يكون المراد بالحج الواجب اعم
من ان يكون مبداءه واجبا او ندبا ويكون الوصف للحج في قولنا الحج الواجب للتوضيح لا للتخصيص م الضمير
في به يرجع الى مصدر يجزي اي الاجزاء كما في قوله تعالى اعدلوا هو اقرب للتقوى اي العدل او مصدر قيل اي القول م
م المراد بالخوان قال الجوهري هو ما يوكل عليه وهو معرب وقال الحريري يقال الخوان الى ان يوضع عليه الطعام
يسمى ح مائدة م ويستحب ان يكون سمينا ينظر في سواد ويمشي في سواد ويبرك في مثله اي له ظل يمشي فيه
وقيل ان يكون هذه المواضع سوداء السمن قسمان واجب وهو كون الهدي على كليتيه شحم وندب وهو كون
الشحم مساقا في اعضائه وعبر عن ذلك بملزومه من باب الاستعارة او الكناية فقد روي عن عبد الله بن سنان عنه ع
قال ضحى رسول الله بكبش اقرن ينظر في السواد ويمشي في سواد ومثله رواية محمد بن مسلم وزاد الكليني ويأكل
في سواد وفي رواية اخرى ويبعر في سواد واختلف في تفسير هذه الكنايات على اقوال أ ان يكون له ظل اي يكون من
عظمه وسمنه يمشي في ظله ويبرك في شحمه م ان يكون هذه المواضع سوادا واختاره ابن ادريس م ان يرعى و
يمشي ويبرك في خضرة فان السواد يعبر به عن الخضرة قال بعض الفقهاء ان المص اطلق القول في الهدي وهذا الاشتراط
انما ورد في الغنم لا مطلقا وفيه نظر لانا نمنع انحصاره اختصاصه بالغنم فان التفسير الاول والثالث يطلقان على غير
الغنم والاول من التفاسير اولى وان اشتركت كلها في ارادة السمن لانه كونه ينظر في سواد ويمشي في سواد يستلزم سمنه
فاستعمل الملزوم مكان لازمه وهو احسن وجوه المجاز واكثرها ورودا قوله ويطعم القانع والمعتر ثلثه قال
الجوهري القانع الراضي بما يعطى من غير سؤال من قنع بالكسر يقنع قناعة فهو قانع وقيل من قنع يقنع بفتح العين
فيهما قنوعا وهو قانع اذا خضع وسال فالمعتر على الاول المتعرض للسؤال بل السائل وعلى الثاني المعتر بنا من غير سؤال

وفي رواية معاوية بن عمار عن ع القانع الذي يقنع بما اعطيته والمعتر الذي يعتريك من غير سوال قوله وقيل
يجب الاكل منه هذا قول ابن ادريس وهو اختيار العلامة لقوله تعالى فكلوا منها والامر للوجوب والرواية معوية عن ع
اذا ذبحت او نحرت فكل واطعم كما قال الله تعالى فكلوا منها واطعموا القانع والمعتر وظاهر كلام الشيخ وابي الصلاح
والقاضي وابن ابي عقيل الاستحباب للاصل وحمل الامر على الندب واجيب بمنع الاصل لما تخرج بالدليل والامر
حقيقة بالوجوب كما تقرر في الاصول فوايد ا يجب كون الصدقة بالثلث فما زاد على الاقرب ٢ لا قدر للاكل بل
يجزي ولو قليلا ويستحب كونه الكبد ٣ يشترط في القانع والمعتر الايمان والفقر فان كان بالايسار وهو البالغ
في الجهد كان افضل لقوله تعالى واطعموا البائس الفقير قوله وقيل ينتقل فرضه الى الصوم ومن فاقد له وواجد الثمن
فهنا فيه خلاف قال الشيخان وابن بابويه والمرتضى والتقي والقاضي وابن حمزة واختاره المص والعلامة
والشهيدان كان مقيما ولا خلف عنده يغرم ينجو عند طوله ذي الحجة فان طلع ذو الحجة ولم يوجد اخره الى
في القابل بحجتهم ان واجد الثمن كواجد الغير كما في العتق في الكفارة ولا انتقال مشروط بعدم الوجدان فلا يجوز
الانتقال بدونه ولما رواه حريز في الحسن عن ع في متمتع يجد ثمن الهدي ولا يجد الغنم قال يخلف الثمن عند بعض
اهل مكة ويامر من يشتري له ويذبح عنه وهو يجزي عنه فان مضى ذو الحجة اخره ذلك الى قابل من ذي الحجة
وقال ابن ادريس الاظهر والاصح انه ينتقل فرضه الى الصوم لانه لا واسطة بين فقدان الهدي ووجوب الصوم
في الاية فمن اوجب الانتظار فقد اثبت الواسطة فيحتاج الى دليل ولرواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام قال سالته
عن رجل تمتع فلم يجد ما يهدي حتى اذا كان يوم النفر وجد ثمن شاة ايذبح او يصوم قال بل يصوم فان ايام
الذبح مضت والجواب بالمنع من ثبوت الواسطة فان الانتظار بوقت لحصول العين فليس واسطة وقد
بينا ان وجود الثمن كوجود العين واما الرواية فمحمولة على من شرع في الصوم او صام ثم وجد الهدي فانه لا يجب
عليه الهدي لرواية حماد بن عثمان في الصحيح عن ع قال سالته عن متمتع صام ثلثة ايام في الحج ثم اصاب هديا
يوم خرج من منى قال اجزاه صيامه واما ابن الجنيد فحكم بالتخيير بين ان يخلف الثمن وبين الصوم وهو غير
بعيد من الصواب بل هو اقوى قوله ويجوز تقديم الثلاثة من اول ذي الحجة بعد التلبس بالحج ولا يجوز قبل
ذي الحجة هنا فوايد ا ما ذكره المص هو المشهور فهو مشروط بشرطين ان يكون قد تلبس بالحج وان يدخل
ذي الحجة فلو انتفيا او احدهما لم يصح صومها ثم يستحب تاخير صومها الى السابع فيبتدئ به وينتهي بالتاسع
٢ نقل ابن ادريس انه لا يجوز صومها قبل السابع وبالمد ٣ جوز بعض الفقهاء صومها في احرام العمرة وهو
بناء على وجوب الصوم بالعمرة وينافيه ما ياتي من قول الشيخ ٤ قال في الخلاف لا يجب الهدي قبل احرام الحج
بلا خلاف ويجوز الصوم قبل احرام الحج وفيه اشكال من حيث كونه تقديما للواجب على وقته فهو تقديم على السبب

على سببه ولعل الشيخ يجعله كالزكوة المعجلة فانه يجوز تقديمها على حلول الحول قوله ولو صام الثلثة في الحج ثم وجد الهدي
لم يجب لكن الافضل هنا التفصيل وهو انه اما ان يجده بعد صوم الثلثة او في اثناء صومه فان كان الاول لم يجب عليه الهدي
بل يستحب وان كان الثاني فاما ان يجده في وقت الذبح او بعده فان كان الثاني فكالاول وان كان الاول
كان كما لو صام الثامن والتاسع ثم وجد الهدي في العاشر فيحتمل عدم وجوبه لانه شرع في بدله [illegible]
فلم يسقط التعبد به لم يكمل الثلثة بل ههنا خلاف ويحتمل وجوبه لانه مامور بالذبح في وقت هو متمكن منه فيجب
تقديم الصوم لما كان بناء على الظن وقد تبين خطاؤه وهذا اولى قوله ولا يشترط في الصوم السبعة التتابع لا خلاف في وجوب
التتابع في الثلاثة الا ان يكون الثالث العيد واختلف في السبعة فقال المفيد وابن زهرة بوجوبه ايضا فيما قصده للعطف
على الثلاثة وقال الشيخ بعدمه للاصل ويؤيده رواية اسحق بن عمار عن ابي الحسن ع الى قوله فرقها انهم وهو اختيار المص
والعلامة وعليه الفتوى قوله ولو مات ولم يصم صام الولي عنه الثلثة وجوبا دون السبعة هنا قول الشيخ وابن حمزة
وابن بابويه في المقنع وقال في غيره باستحباب صوم العشرة احتج الشيخ بحسنة الحلبي عن ع في المتمتع ولم يجد الهدي
فصام ثلثة ايام ثم مات بعد رجوعه الى اهله قبل ان يصوم السبعة اعلى وليه ان يقضي عنه قال ما ارى عليه القضاء
ابن ادريس والمحقق ع بوجوب صوم العشرة لصحيحة معوية عن ع من مات ولم يكن له هدي لمتعته فليصم عنه وليه
اختاره العلامة محتجا بالخبر الخثعمي وفيه الله اعلم ان يقضي والتحقيق هنا ان يقول المسئلة مفروضة فيمن مات ولم يصم
شيئا من العشرة فاما ان يكون موته بعد خروج او قبله فان كان الاول فلا اشكال [illegible] في الهدي من قابل [illegible] ترك الميت
ان كان له مال وجوبا وان لم يكن له استحب لوليه الاهداء عنه وان كان الثاني فاما ان يكون الموت بعد تمكنه من صوم العشرة بان
يكون قد مات بعد وصوله اهله فكذلك يجب على وليه صوم العشرة لعموم تكليف الولي بقضاء ما على الميت من الصيام
مما يمكن من ادائه ولخبر الخثعمي وان لم يكن الموت بعد تمكنه في السبعة صام الولي الثلثة وجوبا والسبعة ندبا
ويتفرع على هذا انه لو وصل اهله وتمكن من صوم بعضها صام الولي ذلك البعض خاصة على القول بالوجوب لان القضاء
على خلاف الاصل فيقتصر على المتيقن قوله واما الحلق فالحاج مخير بينه وبين التقصير ولو كان صرورة او ملبدا
على الاظهر تقدم معنى الصرورة واما الملبد فهو الذي ياخذ العسل والصمغ ويجعلهما على راسه لئلا يعمل الدم فيه وقد
قال الشيخ في [illegible] والقاضي والحلبي قالوا بالتخيير وقال الشيخ في [illegible] وابن حمزة يتعين الحلق على الصرورة والملبد وكذا
ابن الجنيد واضاف اليهما من كان مستورا او معقوصا من الرجال وابن ابي عقيل اقتصر على الملبد والمفيد اقتصر على الصرورة واختار
المص والعلامة الاول لقوله تعالى لتدخلن المسجد الحرام ان شاء الله امنين محلقين روسكم ومقصرين وليس المراد الجمع بل اما
التخيير او التفصيل والثاني بعيد ولا لزم الاجمال فتعين الاول ولرواية حريز في الصحيح عن ع قال ان رسول الله صلى الله عليه واله يوم
الحديبية قال اللهم اغفر للمحلقين وقيل والمقصرين يا رسول الله قال والمقصرين وفي هذا نظر اما الاية فلان الجمع باعتبار الفئة

لكل شخص مسلم انه غير مراد واما بالنسبة الى صنف الحاج فلم لا يكون مرادا واما التخيير فان اراده فيلزم الاتيان
باو وكون الواو بمعنى او بعيد ولعن الحقيقة من غير ضرورة ولا وجه له فلم يبق الا التفصيل وكونه مستلزما للاجماع مسلم
لكن مع البيان من جهة السنة لا وجه لمنعه وقد وقع في القرآن كثيرا فعلى هذا يكون تقدير الكلام محلقين على تقدير الصرورة
والتلبيد ومقصرين على تقدير غيرهما ويؤيده ما قلناه رواية ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال الصرورة يحلق راسه ولا يقصر انما التقصير
لمن حج حجة الاسلام وفي الصحيح عن معوية عنه ع قال اذا لبد شعره او عقصه فان عليه الحلق وليس له التقصير واما
الحديث فانه وان افاد التساوي بين الحلق والتقصير الذي هو امارة التخيير لكن جاز ان يكون من العموم المخصوص
بمعنى ليس بصرورة ولا ملبد فان القول بالتفصيل اولى واحوط قوله والقران مبطل في الفريضة على الاشهر ومكروه في
النافلة القران لغة فعال من قرن البعيرين او غيرهما بحبل او غيره اذا جمعهما بحيث لا يتقدم احدهما على الاخر والمراد هنا
يطوف اسبوعين ولا يفصل بينهما بركعتين ولا خلاف في جوازه في النافلة لكن على كراهية فاما في الفريضة فهل هو حرام
مبطل او مكروه قال الشيخ بالاول واكثر كتبه وهو الاشهر في الروايات الصحيحة وقال في الاستبصار واختاره ابن ادريس
بالثاني والاول اقوى وعليه الفتوى لان روايات الجواز منها ما يراد بها الكراهية غير التحريم كرواية زرارة الصحيحة عن ابي جعفر ع انما
يكره ان يجمع بين اسبوعين او الطوافين في الفريضة واما في النافلة فلا باس وذكرها الناس في مقابلة الكراهية وهي امارة
التحريم ومنها ما ورد تقية فان جواز القران مذهب القوم ويدل عليه رواية صفوان بن يحيى واحمد بن محمد بن ابي نصر قالا
سألناه عن قران الطواف الاسبوعين والثلثة قال انما هو اسبوع وركعتان وقال كان ابي يطوف مع محمد بن ابراهيم فيقرن
وانما كان ذلك منه لحال التقية ومنها ما هو ضعيف فان الشيخ اورد حديثين في الجواز احدهما في طريقه محمد بن سنان
عن ابن مسكان والاخر في طريقه محمد بن الوليد وابن سنان نقل عن الشيخ وابن الغضائري الطعن عليه بالغلو وكذا محمد بن الوليد
قال الكشي انه فطحي قوله القران المبطل هو على جهة العمد لا السهو والطواف الاول اذا كان فريضة فقرن معه غيره ابطله
سواء كان الثاني فريضة او نافلة الطواف الثاني المقرون بالاول ليست في طرفيه النية لو زاد شوطا سهوا ثم ذكر استحب له اكمال
اسبوعين وليس بذلك بقران نعم عند الصدوق يعاد الطواف لو زاد عليه شوطا سهوا نظرا الى رواية ابي بصير ويعارضها
غيرها مما هو اشهر واصح وعند ابن الجنيد وعلي بن بابويه ان الثاني منهما هو الفريضة ويفهم من كلامهما ان القران مبطل ونقل عامة
الاصحاب والفتوى خلافه وان الفريضة هو الاول وكذا الوجه في الاكمال للفريضة يلزم منه ان يكون واجبا تبعا للنسك او باستقلاله
بنذر وشبهه فانه يبطل القران لو نذر ان يطوف مقرنا لم ينعقد نذره لانه اما حرام او مكروه وكلاهما لا ينعقد بالنذر انتهى
اذ شرط الراجحية قوله ولو قطع لصلوة فريضة حاضرة صلى ثم اتم طوافه ولو كان دون الاربع وكذا الوتر التي يجوز
البناء على شوط اذا قطع لصلوة فريضة وهو نادر وكذا فتوى المص بره هنا نادر بل كذا اضافة الوتر بل الاظهر في فتاوى
الاصحاب انه يجب الموالاة فيه وانه لو قطعه قبل الدون الاربع بطل واعاد سواء كان للحدث او جنبا او دخول البيت

او صلوة

او صلوة فريضة او نافلة او حاجة له او لغيره او لا بل انما يباح ذلك بعد كمال الاربع وانما قلنا بالبطلان في
الاول لاصالة وجوب كمال العمل والقول ولا تبطلوا اعمالكم خرج من ذلك ما وقع الاجماع على جوازه فيبقى الباقي
على اصله قوله آ اذا عاد بنى من موضع قطعه فلو شك فيه اخذ بالاحتياط م لو بدأ من الركن وكان القطع بعد
مجاوزته قيل جاز وكذا لو استانف من راس استنادا الى رواية ذكرها الصدوق والاولى عدمه بل يبنى من موضع
قطعه ولا يلزم الزيادة عمدا وهي مبطلة في الفريضة م هذه الموالات واجبة في طواف الفريضة اعم من ان يكون
وجوبه تبعا للنسك او باستقلاله اما النافلة فيبنى فيها مطلقا قوله ويتطوع ثلثمائة وستين طوافا فان لم
يتمكن جعل العدة اشواطا هذا رواه الكليني والشيخ في الصحيح عن معوية بن عمار وابي بصير عن ابي عبد الله ع واورد
بعض المتاخرين ان احد الامرين لازم اما كون الطواف ثلثمائة اشواط او الزيادة على السبع والاول خلاف المشروع
والثاني مكروه فلا يكون مستحبا بيان الملازمة ان ثلثمائة وستين شوطا يكون احدا وخمسين اسبوعا وثلثة
اشواط واجيب بوجوه آ ان ذلك منصوص في اخبارهم ع فلا يرد عليه ما ذكره ب ان الزيادة هنا يكون مغتفرة
ويكون مخصصة لعدم الكراهية ج ما قاله السيد بن زهرة انه زاد اربعة اشواط حذرا من الكراهية ولتوافق
عدد ايام السنة الشمسية فانها عندهم ثلثمائة واربعة وستون يوما قوله الطواف ركن من تركه عمدا بطل حجه
ولو كان ناسيا اتى به ولو تعذر العود استناب وفي رواية ان كان على وجه جهالة اعاد وعليه بدنة هنا فوايد
آ قد تقدم ان الركن هنا غير الركن الذي في الصلوة تبطل بتركه عمدا وسهوا وهنا عمدا لا غير ب كل طواف واجب
في نسك ركن فيه الا طواف النساء فانه واجب غير ركن فلا يبطل النسك بتركه عمدا بل يجب الاتيان به ويحرم النساء
قبل ذلك حتى العقد على الاولى ويجب العود له ولو تركه ناسيا استناب ج لو ترك الطواف الذي هو ركن ناسيا

في ولو اختيارا

وجب العود له والاتيان به ويحرم ما يحرم قبله فان تعذر استناب فيه وهل المراد بالتعذر عدم الامكان عرفا
او المشقة الكثيرة المستلزمة للحرج لقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج والاولى انه عدم الامكان عرفا
لعدم النص وعدم انضباط المشقة فيكون العرفي اولى فقد حصل الفرق بينه وبين طواف النساء من وجهين
آ انه لو تركه الثاني عمدا غير مبطل بخلاف الاول ب انه يجوز الاستنابة في الثاني اختيارا لو تركه سهوا بخلاف
الاول د لو ترك الطواف الركن عمدا على وجه جهالة ففي الرواية المشار اليها وهي رواية عبد الرحمن بن الحجاج وعلي
بن يقطين قال سألت ابا الحسن ع عن رجل جهل ان يطوف بالبيت طواف الفريضة قال ان كان على وجه جهالة
في الحج اعاد وعليه بدنة يريد اعاد الحج ليطابق رواية حماد بن عيسى عن علي بن حمزة قال ان كان على وجه جهالة في الحج
اعاد الحج وعليه بدنة فقد اشتملتا على حكمين احدهما اعادة الحج وهو موافق للدليل وثانيهما وجوب البدنة
وهذا فيه نظر من حيث اصالة عدم الوجوب والاولى من جهة ان الروايتين ثانيا لعدم القائل بها ومن ضعفها

ثالثا فان ابن حمزة واقفي قال الكشي هو احد عمد الواقفة اعرض عن ذكره وعبد الرحمن بن الحجاج رمي بالكيسانية لكنه قيل
انه رجع الى الحق وهو الاشهر ش لو عملنا بالرواية واوجبنا البدنة على الجاهل فهل يجب على العالم نظر من حيث
الاولوية ومن اصالة البراءة وعدم النص وهو اوله قوله ولو نسي طواف الزيارة حتى رجع الى اهله وواقع
عاد ولو تعذر وضع التعذر يستنيب فيه وفي الكفارة تردد اشبهه انها لا تجب الا مع الذكر التردد في
وجوب الكفارة بالوطي قبل الطواف ومنشأوه من حيث رواية علي بن جعفر عن اخيه ع ورواية معاوية
في الحسن عنه ع وكذا رواية عيص بن القاسم في الصحيح عنه ع ومن كون الناسي مرفوع القلم فلا يجب عليه كفارة وهو اولى
ولهذا اختار المص عدم الوجوب اللهم الا ان يذكر قبل الوطي انه لم يطف فانه ح يجب عليه وعليه تحمل الرواية
قوله من طاف فالافضل له تعجيل السعي ولا يجوز تاخيره الى الغد فهنا حكمان ا افضلية تعجيل السعي وفهم منه جواز
تاخيره ساعة او ساعتين بل جواز تاخيره الى اخر النهار وبذلك قال الشيخ واتباعه جمعا بين الروايات وحملا لها
الى الاسباب المغيرة ب عدم جواز تاخيره الى الغد كما دلت عليه الروايات وهو المشهور اللهم الا الضرورة فلو اخره اثم
واجزاه وقال المحقق يجوز تاخيره الى الغد ولا يجوز عن الغد ولا اعلم مستندا في ذلك بل الروايات تدل على ما ذكرناه
قوله وفي جواز تقديم طواف النساء مع الضرورة روايتان اشهرهما الجواز منع ابن ادريس من تقديم الطوافين
والسعي على الموقفين وعلى احدهما لوجوب الترتيب بين الافعال مطلقا وجوز الشيخ تقديم طواف الحج وسعيه
على الوقوف لضرورة كما شيخ المص بقوله الى المراة تخاف الحيض او مريض او هم وهل يجوز لهما او لا تقديم طواف
النساء مع الضرورة قال المص روايتان اما المجوزة فهي رواية محمد بن عيسى عن الحسين بن علي عن ابيه قال سمعت ابا الحسن
الاول ع يقول لا باس بتعجيل طواف الحج وطواف النساء قبل الحج يوم التروية قبل خروجه الى منى وكذا لا باس لمن
خاف امرا لا يتهيأ له الانصراف الى مكة ان يطوف ويودع البيت ثم يمر كما هو من منى واما المانعة فرواية صفوان
بن يحيى عن اسحق بن عمار قال قلت لابي الحسن ع المفرد بالحج اذا طاف بالبيت والصفا والمروة ايعجل طواف النساء قال لا
انما طواف النساء بعد ما ياتي منى والشيخ جمع بينهما بحمل الاخيرة على المختار والاولى على المضطر وفي كلام المص تسامح
لعدم اختصاص الروايتين بحال الضرورة ولا بالمتمتع وكلامه في المتمتع المضطر واما منع ابن ادريس فلا وجه له
مع ورود الاحاديث بذلك وقد جمع الشيخ بينهما جمعا حسنا قوله قيل لا يجوز الطواف وعليه برطلة والكراهية اشبه
ما لم يكن الستر محرما البرطلة قلنسوة طويلة يلبسها اليهود والقائل بالمنع هو الشيخ في يه ومستنده رواية زياد
بن يحيى الحنظلي عن ابي عبد الله ع قال لا تطوفن بالبيت وعليك برطلة والنهي للتحريم وصرح في ب بالكراهية لرواية يزيد بن
خليفة قال رآني ابو عبد الله ع اطوف حول الكعبة وعلي برطلة فقال لي بعد ذلك قد رايتك تطوف حول الكعبة وعليك برطلة
لا تلبسها حول الكعبة برطلة فانها من زي اليهود وهذا اولى لعدم اصالة التحريم والاولى حملها على الكراهة الا ان

لعليله

لعليله بانها زي اليهود وقال ابن ادريس واختاره المص والعلامة ان كان في طواف العمرة فهو حرام وعليه تحمل الرواية
الاولى لان الستر ح محرم وان كان في طواف الحج فهو مكروه لجواز الستر ح ويحتمل ان يكون التحريم غير معلل بالستر
وعدمه بل يكون حراما تعبدا وبالجملة على التقديرين لو لبس البرطلة لا يبطل طوافه بذلك كما لو لبس المخيط قوله كل محرم
يلزمه طواف النساء هنا فوائد ا انما قال كل محرم ليشمل الحاج والمعتمر ب انما قال يلزمه ولم يقل يجب عليه ليدخل
الصبي فانه يلزمه الاتيان به مع امر الولي بالتمرين ولا يخاطب الصبي بالوجوب لانه تكليف والصبي غير مكلف
فالمراد يلزمه قدر مشترك ج انما خص طواف النساء من باقي الافعال اللازمة لكل محرم لئلا يتوهم ان طواف النساء
انما يلزم من يمكن في حقه حل النساء فلا يدخل الخصي والمراة ولا مخالف ذلك بل هو لازم لهما وانما الاضافة الى النساء
لان حلهن يحصل عقيبه بالنسبة الى من يمكن ذلك في حقه فليست الاضافة للتخصيص قوله من نذر ان يطوف على اربع
قيل يجب عليه طوافان وروى في امراة نذرت وقيل لا ينعقد بصورة النذر القائل الاول هو الشيخ في يه ومستنده
رواية النوفلي عن السكوني عنه ع قال قال علي ع في امراة نذرت ان تطوف على اربع قال تطوف اسبوعا ليديها واسبوعا
لرجليها ومثله رواية ابي الجهم عنه ع عن علي ع والقائل الثاني هو ابن ادريس والعلامة لانه كيفية غير مشروعة فيبطل
انعقاد النذر الشرعي وهو اقوى هذا مع ان الرواية ضعيفة لضعف السكوني ومنهم من عمل بها واوجب الحج ودخل
موضع ورودها وهو المراة وابطل النذر في حق الرجل قوله لو قطع سعيه للصلوة او لحاجة او لتدارك ركعتي الطواف او
غير ذلك اتم ولو شوطا هذا الذي ذكره هو ظاهر قول الاكثر والاخبار وهو البناء مطلقا من غير اعتبار مجاوزة النصف
الاربع كما في الطواف ورواية ابن فضال مصرحة بالبناء على شوط اذا قطعه للصلوة وعليها ابن الجنيد وحمل المفيد وسلار و
عدم الموالاة في الطواف كما قلناه ولا شك انه احوط واختاره الشهيد في بعض تصانيفه قوله لو ظن اتمام سعيه فاحل وواقع
اهله او قلم اظفاره ثم ذكر انه نسي شوطا اتم وفي الرواية يلزمه دم بقرة اتى باللام العهدية استشعارا بان ذلك الحكم منكور
في رواية اتمام السعي ولولا اللام لظن المغايرة وذلك رواه صفوان بن يحيى وعلي بن النعمان عن سعيد بن يسار قال
قلت له رجل متمتع سعى بين الصفا والمروة ستة اشواط ثم رجع الى منزله وهو يرى انه قد فرغ منه فقلم اظافيره
واحل ثم ذكر انه سعى ستة اشواط فقال ان كان يحفظ انه سعى ستة اشواط فليعد وليتم شوطا وليرق دما فقلت دم
ماذا قال دم بقرة ومثله روى محمد بن سنان عن ابن مسكان عنه ع وعلى ذلك فتوى الشيخ في يه وطء والمفيد وابن
ادريس الا انه كان ذكرها نسيانا فاتم بلا كفارة وهو حسن لان الناسي مرفوع القلم واما الرواية فتخصصه بالظان
قوله ولو كان ممن يجب عليه المبيت الليالي الثلث لزمه ثلث شياه ورد مطلقا وحمله الشيخ والمص مفصلا وهو ان
غربت الشمس يوم الثاني عشر وهو بمنى وجب عليه مبيت الثالث عشر فيجب عليه عن كل ليلة شاة فيلزمه ثلث شياه
لو بات بغير منى واما لم يكن كذلك فلزوم الثلث شياه ممنوع لعدم وجوب الثالث ح فلا يجب عليه الا عنهما

وقيل في توجيه ذلك وهو ان غير المتقي يجب عليه المبيت الثالث ليلا فمن ترك واجبا فيصدق عليه انه
بترك مبيت ليلة واحدة شاة قوله وقيل لا يدخل مكة حتى يطلع الفجر قاله الشيخ في يه وبه رواية غير صريحة وحمله على
الافضل قوله والتكبير بمنى مستحب وقيل يجب الاول قول الشيخ في ط وابن ادريس والعلامة لرواية سعيد النقاش عن ع
قال اما ان الفطر تكبيرا ولكنه مسنون وكل من قال بذلك في الفطرة لم يفرق بينه وبين الاضحى والفرق احداث قول ثالث رافع
ما اجمع عليه والثاني قول ابن الجنيد والمرتضى والشيخ في ل وقاضي وابن حمزة لوجوه آ قوله تعالى ولتكبروا الله على ما هداكم
اللام فيه للغرض فيجب ايقاع مراد الله تعالى لانه غاية الذبح الواجب فيجب والمراد بالتكبير هو المعهود وقال القاضي
قوله الله اكبر على ما هدانا ب شيء من الذكر في الايام المعدودات واجب ولا شيء من الذكر غير المدعى بواجب فيجب
الذكر المدعى اما الصغرى فلقوله تعالى واذكروا الله في ايام معدودات والامر للوجوب والايام المعدودات هي ايام التشريق
عند اكثر المفسرين وادعى عليه الشيخ في ف الاجماع واما الكبرى فبالاجماع ج لرواية محمد بن مسلم عن ع حين سال عن
معنى الاية فقال انه التكبير في ايام التشريق د ان القول بالوجوب احوط واجيب عن آ بان المندوب مراد فيدخل
في الغرض ولا نم انه غاية في الذبح الواجب بل ظاهره انه غاية في الهدي التطوع لانه اقرب ولو سلم منعنا انه المعهود لجواز
ان يراد به معنى التعظيم للامر المحض وعن ب بالحمل على الندب توفيقا بينه وبين غيره وعن ج بمعارضته باصالة البراءة
وبانه لا يمنع الاعتقاد لا يعتد ومعتقد يطابق فيكون خطا قوله ومن المكروهات المجاورة بمكة هذا سواء لمكة اشرف
البقاع لتظافر الروايات بذلك فلا يناسب كراهة المجاورة بها والجواب الكراهة ليست باعتبار نفس المجاورة بل باعتبارات
اخر وذكر وجوه آ خوف الملالة وقلة الاحترام ب حذرا من ملابسة الذنب فان الذنب بها اعظم قال ع كل الظلم فيه
الحاد حتى ضرب الخادم لعله لذلك كره الفقهاء سكنى مكة ج ليدوم شوقه اليها اذا اسرع خروجه منها ولهذا
ينبغي الخروج منها عند قضاء المناسك د روي ان المقام بها تقسي القلب هذا وقد روى ابن بابويه عن ع انه
من جاور بمكة سنة غفر الله له ذنبه ولاهل بيته ولكل من استغفر له ولعشيرته ولجيرته ذنوب تسع سنين
قد مضت وعصموا من كل سوء اربعين ومائة سنة وروي ان الطاعم بمكة كالصائم فيما سواها وصيام يوم بمكة
يعدل صيام سنة فيما سواها ومن ختم القران بمكة من جمعة الى جمعة او اقل او اكثر كتب الله له من الاجر والحسنات
من اول جمعة كانت في الدنيا الى اخر جمعة تكون وكذا في ساير الايام والاصح استحباب المجاورة بها للواثق من نفسه
بعدم هذا المحذورات وبه يجمع بين الروايات الدالة على الاستحباب والكراهة قوله لو ترك الحاج زيارة النبي ص
اجبروا واعلم ان ذلك لانه حقا لا ريب ان زيارة النبي ص من السنن المؤكدة وهل يجبر الناس عليها كما يجبرون
على الحج اذا تركه قال الشيخ في يه والتقي في الكافي نعم وقال ابن ادريس لا يجبرون لانها مندوبة ولا شيء
من المندوب بما يجبر على فعله او تركه واجاب المصنف بان ترك الزيارة ملزوم للجفاء المحرم لقوله من حج ولم يزرني

فقد جفاني

فقد جفاني والجفاء محرم فتركه واجب فيجبر على تركه بفعل الزيارة وفي الجواب عندي نظر اما اولا فلان الذي يقتضي
وجوبها لان الوجوب والحرمة متعاكسان في طرف النقيض فما حرم تركه وجب فعله وبالعكس والغرض انها
ندب هذا خلف واما ثانيا فلان قوله من حج ولم يزرني الخ ليس كليا بل هو مهملة في قوة الجزئية فلا يصدق
كل من ترك زيارته ص فقد جفاه فحصر ان قلت من من صيغ العموم فيفيد الكلية قلت ذلك لا يمنع من استعمالها
في البعض للقرينة والدليل فانه ليس كل من ترك زيارته جافيا لجواز كون الترك بسبب غير ذلك والاولى في
الجواب ان يمنع كبرى دليله فان ترك المندوب اذا اذن بالاستهانة يحرم على فاعله ولا شك ان اجماع الحاج على ترك
زيارته لا لعذر يؤذن بالاستهانة لحرمته الشريفة ومحل قبره المنيف فيجبرون على زيارته ان قلت الجبر عقاب
وما يعاقب على تركه فهو واجب لان العقاب على الترك لازم الوجوب قلت الجبر عقاب دنيوي واللازم للوجوب
العقاب الاخروي فافترقا قوله والفوات والدخول لمكة اما الفوات فمعناه انه اذا فاته الحج وكان قد
احرم وفاته الموقفان فانه يتحلل بعمرة وتسمى عمرة الفوات واما الدخول اي الواجب فانه لم يجب العمرة
نعم وجوبا تخييريا لانه لو دخل بحج كفى في ذلك في اباحة دخوله قوله عدا من يتكرر والمريض ان اراد الحصر فممنوع
لسقوطها عن داخل الثاني اما مباح او عقيب احلال ولم يمض له شهر وبالجملة لو دخل بغير عمرة اساء ولا يجب عليه قضاء
قوله ويصح الاتباع اذا كان بين العمرتين شهر وقيل عشرة وقيل لا يكون في السنة الا عمرة واحدة ولم يجعل بعضهم بينهما
حدا الاول قول الشيخ في يه لرواية معوية بن عمار عن ع قال كان علي ع يقول لكل شهر عمرة من الروايات
والثاني قول ابي الحسن لرواية علي بن ابي حمزة عن ابي الحسن ع لكل شهر عمرة قال فقلت يكون اقل من ذلك قال لكل عشرة
ايام عمرة وابن ابي حمزة قد تقدم كونه ملعونا والثالث لابن ابي عقيل لرواية عبد الله الحلبي عن ع وحريز عن
ع قال لا يكون في السنة عمرتان وهو محمول على المتمتع بها فانها لا يكون في السنة الا واحدة والرابع قول السيد
والمرتضى وابن ادريس لقول النبي ص العمرة الى العمرة كفارة لما بينهما ولم يقدر بسنة ولا شهر ولا اقل ولا اكثر و
التحقيق عندي انهم ان ارادوا بهذا التحديد نفي الصحة فهو ممنوع والحق ما قاله المرتضى للاصل ولعموم دلالة الروايات
على خلافه وان ارادوا نفي الوجوب فكذلك لعدم القائل بوجوب عمرة في كل شهر او عشرة او سنة ولاصالة عدم
الوجوب وان ارادوا نفي الاستحباب فالقول ما قاله الشيخ في يه وهو الشهر بمعنى تاكيد الاستحباب وذلك
لا يمنع من صحتها قبله واستحبابها قوله وفي وجوب الهدي على المصدود قولان اشبههما الوجوب قال ابن الجنيد
لا يجب للاصل ولان الاية مخصوصة بالمحصر اجيب بان الاصل معارض بالاحتياط والاية لا يمنع من وجوبه على
غير المحصر وقال الشيخ واتباعه والمص والعلامة بالوجوب واحتج على ذلك بعض الفقهاء من تلامذة المصنف بان الهدي
وجب بالاحرام ولا دليل على سقوطه عن المصدود وبان النبي ص لما صده المشركون بالحديبية نحر واحل ورجع الى المدينة

نكبر

وقد اخذ واعني مناسككم فيجب مثنا بعثه وفيه نظر لان كون الاحرام موجبا للهدي مطلقا ممنوع وكذا الوجوب للهدي على
من فاته الحج وتحلل بعمرة وبعث النبي ص الهدي لا يدل على وجوبه الا على قول من يجعل مجرد فعله دليلا على الوجوب وهو خلاف
الفتوى وقوله خذوا عني مناسككم لا يقتضي وجوب الاخذ لكل ما فعله والا لزم نفي الاستحباب وانحصار المناسك
كلها في الوجوب وهو ممنوع فاذن الاولى التمسك في الوجوب بالاجماع فان الاجماع انعقد على وجوبه وخلاف الواحد
غير قادح قوله وهل يسقط الهدي لو شرط حله حيث حبسه الى اخره تقدم القول في ذلك وان الحق عدم السقوط قوله
وفي اجزاء هدي السياق عن هدي التحلل قولان اشبههما انه يجزي قال ابنا بابويه بعدم الاجزاء وقواه العلامة
قال الشيخ واتباعه بالاجزاء واختاره المص لقوله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي وهذا استيسر فيكون مجزيا و
الاقوى ما قاله ابن الجنيد واختاره العلامة وهو انه ان كان هدي السياق واجبا عليه بسبب ما فلا يجزي لتعين ذبحه
بسبب غير الحصر والصد ومع تعدد الاسباب يتعدد المسببات واحتمل مع وجوبه السبب الاجزاء لقائل بالكفاية والظاهر
الاول قوله ولو بان هديه لم يذبح لم يبطل تحلله ويذبح في القابل وهل يمسك الى آخره اي هل يمسك هذا الذي ظهر له
ان هديه لم يذبح عنه عما يجتنبه المحرم الى القابل قال الشيخ في يب نعم يمسك لرواية معوية بن عمار عن ع
وقال ابن ادريس والمص لا يمسك لحكم الشارع بتحلله فليس بمحرم فلا يحرم عليه المخيط والجماع وغيرهما والنبي في المحصور
فلا يحرم عليه الصيد وهذا اقوى نعم يستحب له الامساك وعليه يحمل الرواية المذكورة لكونها من الصحاح قوله وقيل في
الشهر الداخل الثاني قول الشيخ في يب بناء على ان اقل ما يكون بين العمرتين شهر ولاجل وقضاؤها عنده والمانع
قوله في يب لما رواه صفوان عن معوية بن عمار عن الصادق ع ان الحسين عليه السلام خرج معتمرا فمرض في الطريق فبلغ عليا ع فخرج في طلبه فادركه
ودعا ببدنة فنحرها وحلق راسه ورده الى المدينة فلما برا من وجعه اعتمر وفيه دلالة على قول المرتضى من نفي التحديد بين
العمرتين والعجب من ابن ادريس كيف لم يقل بقول المرتضى وتبع الشيخ هنا قوله وقيل لو احصر القارن حج في القابل قارنا وهو على
الافضل القائل هو الشيخ وابن حمزة تمسكا برواية محمد بن مسلم عن الباقر ع ورفاعة عن الصادق ع يدخل بمثل ما خرج وقال ابن
ادريس يدخل بما شاء من تمتع او قران او افراد الا ان يكون القران متعينا واختاره المص والعلامة وعليه يحمل الرواية قوله
وروي استحباب بعث هدي والمواعدة لاشعاره او تقليده واجتناب ما يجتنبه المحرم وقت المواعدة حتى يبلغ
الهدي محله ولا يلبي لكن يكفر لو اتى ما يكفره المحرم استحبابا قال بعض الفقهاء وبعض الفضلاء من اصحابنا يفيد هذا
الكتاب ان هذه رواية الحسن بن سعيد عن الحسن بن رفاعة قال سالته ع عن رجل احصر في الحج قال فليبعث بهديه
اذا كان مع اصحابه ومن تمام الخبر وانما عليه ان يعدهم لذلك يوما وهذا سهو منه فان شرح كلام المص الحق ان كلام
المص ليس في المحصر وبعث الهدي بل انه يستحب ابتداء لمن هو في افق من الآفاق بعث هدي والمواعدة لاشعاره الى آخر
الكلام كما روي ان عليا ع وابن عباس كانا يبعثان هديهما من المدينة ثم يتجردان وان بعثاهما من افق من الآفاق

حج خ

واجتناب خ

وواعدا

وواعدا اصحابهما بتقليدها واشعارها يوما معلوما ثم تمسكا عن كل ما يمسك عنه المحرم ويجتنبان من كل ما يجتنبه
الا انه لا يلبي روى ذلك عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع ورواه الصدوق في الفقيه والشيخ في يب وكذا عن معوية بن عمار
عن الصادق ع وافتيا بذلك وتابعهما القاضي نعم منع ذلك ابن ادريس لانه من اخبار الآحاد وهو خطا منه فان فتوى
الجماعة المذكورين كاف في المسئلة وصحيحه مع ما ورد من الروايات الدالة عليه قوله الثاني الصيد وهو الحيوان المحلل الممتنع
ولا يحرم صيد البحر وهو ما يبيض ويفرخ فيه لا شك ان تعريف الشيء انما هو بحسب الباعث على العلم به والباعث
هنا على معرفة الصيد انما هو باعتبار تحريمه على المحرم في حج او عمرة وقع تعريفه له بان الحيوان المحلل الممتنع منظور لا جرم
يحترز بالمحلل عن المحرم فيفهم منه عدم تحريم المحرم وهو خلاف ما ذكره من تحريم الثعلب والارنب والضب و
اليربوع والقنفذ والزنبور بل خلاف ما قاله غيره فان الحلبي حرم قتل المحرم جميع الحيوان ما لم يكن حية او عقربا او
فارة او غرابا ولم يذكر له فدا قوله الممتنع فيه ايضا تساهل فان مراده ما هو ممتنع بالاصالة ولا يحرم النعم ولو توحش
المستوحش وليس كذلك وكان ينبغي تقييده بهذا لو علم ان مراده بالصيد الحرام على المحرم او في الحرم انما هو البري
لا غير فذكر البحري وعرفه بقوله وهو ما يبيض ويفرخ فيه اي في البحر ليعلم من ذلك معرفة البري وهو ما يبيض ويفرخ
في البر لان تعريف احد الضدين ضد تعريف الآخر ومرادنا بقولنا يبيض ويفرخ فيه انه لا يحصل له البيض والافراخ
الا فيه والبط وان لازم الماء فانه بري لعدم بيضه فيه وكذا الجراد بري عليه لانه لا يعيش في الماء فروع أ لو انس
الوحشي ولم يمتنع لم يخرج من التحريم وكذا الاهلي لو استوحش وامتنع لم يخرج عن الاباحة ب لو تولد حيوان من
محرم على المحرم ومحلل له روعي الاسم فان صدق اسم المحلل فمحلل وان صدق المحرم فمحرم ولو انتفيا تعارض اصلا الحل
والبراءة لكن الاحتياط يقتضي التحريم فهو اولى ج لا يحرم الدجاج وان كان حبشيا ولا يجوز قتل الحداة والغراب
بل يجوز رميهما لا غير قوله ولا كفارة في قتل السباع وروي في الاسد كبش اذا لم يرده وفيه ضعف لان الاول قول الشيخ
وقاله ابن ادريس والثاني قوله في يب وابن حمزة ووجه الضعف ان راويها ابو سعيد المكاري وهو فاسد العقيدة
فان صحت حملت على الاستحباب قوله وكذا الحكم في حمار الوحش على الاظهر قال الصدوق في الحمار بدنة لرواية ابي بصير
صحيحا وخير ابن الجنيد بينها وبين البقرة فقول المص وكذا الحكم يريد به وجوب البقرة ومع العجز الاطعام ومع العجز
الصيام المذكور فوائد أ سوى ابن الجنيد في النعامة والبقرة والحمار في صغارها من صغار الابل في سن النعامة ومن صغار
البقر في سن البقرة والحمار ب قال في الخلاف يصوم عن كل مد يوما في النعامة والبقرة وقال الحلبي مع العجز عن العتق يتصدق
بالقيمة فان عجز فضها على البر ج المماثلة المذكورة في قوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم ان اريد بها النوعية فليس الحمار
من نوع البقرة وكذا ان اريد الشخصية فلان يكون الحمار مماثلا للنعم الا ان يريد في الجثة والخلقة فيكون الحمار اشد
ذلك اختلف الاصحاب فيه ونسب المص القول فيه الى الشهرة قوله ولا بدل له في الاقسام الثلاثة على التخيير وقيل على الترتيب

وهو الاظهر لانه قول الشيخ في ف وف وابن ادريس لقوله تعالى فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم هديا بالغ الكعبة
او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك صياما ولفظ او وضعت لاحد الشيئين تخييرا والثاني قول ط وكر والمرتضى وابني بابويه
وابن ابي عقيل والتقي لرواية ابن محبوب عن ابن رئاب عن ابي عبيدة عن الصادق عليه السلام قال المرتضى يجوز العدول عن ظاهر
القرآن للدلالة كما عدلنا في قوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلاث ورباع عن مدلول الواو وهو الجمع الى التخيير
وفيه نظر لانا نمنع انه عدول عن الظاهر بل عدول عن النص وهو جائز لان لفظ او لا يحتمل امرين احدهما الظهور وهو
الحصر بل هي نص في التخيير كما قاله الفقهاء والعربية سلمنا لكن نمنع وجود الدلالة الموجبة للعدول عن الظاهر لجواز ان يراد الترتيب
في الرواية الافضلية لا الوجوب والتخيير في الاية لا ينافي افضلية الترتيب وكذا نقول في اية النكاح لان الواو وان اقتضت
الجمع لكن في الحكم لا في الزمان كما تقول رايت زيدا في البغداد والكوفة والبصرة مع استحالة الجمع في الرؤية في زمان واحد
كذلك الجمع بين المثنى والثلاث والرباع في حكم النكاح في ازمنة متعاقبة لا في حكم واحد فاذن القول بالتخيير اقوى قوله
وفي الثعلب والارنب شاة هذا مما لا يعلم فيه خلافا قوله وقيل البدل فيهما كالظبي هذا قول الثلاثة وكان المص لم يجد
له دليلا ويمكن ان يحتج له بان المقتضي لوجوب البدل في الظبي وجوب الجزاء الشاة مع فقدانه وهو حاصل في الثعلب
والارنب فوجب فيهما ايضا البدل عملا بوجوب المقتضي وفي هذا نظر لانه عين القياس وهو ليس مذهبنا ولعلهم من
احتج له برواية ابي عبيدة عن الصادق عليه السلام قال اذا اصاب المحرم الصيد ولم يجد ما يكفر من موضعه الذي اصاب فيه الصيد قوم
جزاؤه من النعم دراهم ثم قومت الدراهم طعاما لكل مسكين نصف صاع فان لم يقدر على طعام صام لكل نصف صاع يوما قوله في بيض
القطاة والقبج اذا تحرك الفرخ من صغار الغنم وفي رواية عن البيض مخاض من الغنم الرواية عن سليمان بن خالد
في الصحيح عن الصادق عليه السلام في من اصاب بيضة قطاة فعليه مخاض من الغنم وحملها الشيخ على كون الفرخ متحركا وروى هذا
سليمان ايضا ومنصور بن حازم في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال سالته عن محرم وطي بيض القطاة فشدخه قال يرسل الفحل
في مثل عدد البيض من الغنم كما يرسل الفحل في عدد البيض من الابل فحمل الشيخ الاولى على كون الفرخ متحركا والثانية
على كونه غير متحرك جمعا بينهما واما ما ذكره المص فدليله رواية سليمان بن خالد في الصحيح عن الصادق عليه السلام قال في كتاب علي عليه السلام
في بيض القطاة بكارة من الغنم فان قصد المص ان في كل بيضة صغيرا من صغار الغنم فالمخالفة بينه وبين رواية المخاض
بوجه واحد وان قصد انه في البيض مطلقا ولو كبيرا صغيرا من صغار الغنم وهو الظاهر فالمخالفة بوجهين
واما ابن ادريس وابن حمزة فتبعا الشيخ في لزوم المخاض في كل بيضة الا ان ابن ادريس قال المراد بالمخاض ما يمكن
ان يكون ماخضا لا المخاض اي الحامل بالفعل والعلامة اختاره قوله ولو عجز كان فيه ما في بيض النعام يريد انه
مع عجزه عن الارسال يكون عليه عن كل بيضة شاة كما في النعام وهو قول الشيخ وابن ادريس قال ولا يمتنع ذلك
اذا قام عليه الدليل وقال المفيد مع العجز فعليه لكل بيضة شاة فان لم يجد اطعم عن كل بيضة عشرة مساكين

فان لم يجد

متبعا

فان لم يجد صام عن كل بيضة ثلاثة ايام وفيه اشكال لان القطاة نفسه لا تزيد جزاؤه عن الحمل وفرخه اضعف منه والمتحرك
في البيض اضعف من الفرخ وغير المتحرك اضعف من المتحرك فكيف يتصور في حكم الشارع ان يكون فداء ما هو
اضعف بمراتب اقوى من فداء الاقوى بمراتب فان قلت روى سليمان بن داود وحفص عن الصادق عليه السلام قال في كتاب علي عليه السلام
في بيض القطا كفارة مثل ما في بيض النعام قلت التمثيل في اصل الكفارة لا يقتضي المثلية في القدر ولهذا قال ابن حمزة
العجز عن الارسال تصدق عن كل بيض قطاة بدرهم ولم نقف له على مستند قوله وهو كل طائر يهدر ويعب الماء
وقيل كل مطوق هدر الحمام هديرا اي صوت وهدر البعير اي ردد صوته في حنجرته والعب شرب الماء من غير
مص وفي الحديث الكباد من العب اي وجع الكبد قال الجوهري الحمام يشرب الماء عبا كما يعب الدواب قال وانما
القول المحكي فذكره الجوهري عن العرب قال ويقع على الذكر والانثى لان الهاء انما دخلت على انه واحد من جنس
لا للتانيث قال وعند العامة انها الدواجن فقط الواحدة حمامة قال الاموي الدواجن التي تستفرخ في البيوت
قوله وفي رواية دم هي ما رواه سليمان بن خالد عن الصادق عليه السلام ان في كتاب علي عليه السلام من اصاب قطاة او حجلة او دراجة او
نظيرهن فعليه دم قوله وكذا قيل في فرخ القطاة قاله الشيخ في ط والصدوق في من لا يحضره الفقيه والمقنع استنادا
الى رواية معاوية بن عمار عن الصادق عليه السلام قال قلت له محرم قتل عصفاة قال لكفيه من طعام وقال ابن الجنيد من تمر او طعام
قوله ولو جهل حاله فداه كاملا لان الاصل ترتب اثر السبب عليه ويحتمل عدم ترتبه خلافا للاصل فلو رجحنا عدم
ترتب لا ترجح على المسبب لزم ترجيح خلاف الاصل ولا يعارضه اصالة البراءة الذمة لان اصل البراءة اضعف من اصل
ترتب المسبب على السبب وذلك لان نسبة المسبب الى السبب على سبيل الوجوب واصل البراءة بناء على العدم
الاصلي وهو مما يجب استمراره ولاتفاق اهل الاصول على ان خلاف الاصل اذا ثبت سببه صار هو الاصل وبطل
حكم الاصل الذي يخالفه قوله قيل وكذا لو لم يعلم اثر فيه ام لا اذا رمى صيدا فاما ان يعلم الاصابة والتاثير
فلا كلام في ضمانه او يعلم الاصابة ويجهل التاثير فهنا قال الشيخ في يه يضمن واستضعفه المص لعدم قوة في
على مستنده ولاصالة عدم التاثير وللقائل ان يقول اذا تحقق الاصابة وشك في التاثير يبني على التاثير ويضمنه
لان اصالة عدم التاثير على تقدير الشك في الاصابة لا تقدير اليقين فيها واقل مراتب التاثير الجراحة يستلزم
وجوب ربع الفداء ولما تقدم في المسالة السابعة او يعلم الاصابة وتحقق عدم التاثير فهنا لا يضمن بلا
كلام او لا يعلم الاصابة فهنا ايضا لا يضمن لاصالة براءة الذمة وعدم الاصابة وقال القاضي عليه الفداء وليس
بشيء قوله وقيل في كسر يد الغزال نصف قيمته وفي يديه كمال القيمة وكذا في رجليه وفي قرنيه نصف قيمته وفي
كل واحد ربع وفي المستند ضعف قاله الشيخ لرواية سماعة عن ابي بصير وضعف السند بسماعة لانه واقفي ووقوفه
على ابن بابويه والمفيد وسلار ولو كسر قرنيه نصف قيمته وقال العلامة عليه الارش لانه جعله معيبا وهو

حسن قوله ولو ضرب بطير على الارض فقتله لزم ثلاث قيم وقال الشيخ دم وقيمتان اقول اما الاول فلرواية معوية بن عمار
عن الصادق عليه السلام في محرم اصطاد طيرا في الحرم فضرب به الارض فقتله فقال عليه ثلاث قيم واما قول الشيخ فلم يجد له مستند
لكن العلامة في قواعده تبعه في ذلك فاوجب الدم والقيمة لكونه محرما في الحرم فيجتمع عليه الفداء والقيمة واما القيمة
الاخرى فلاستصغاره اياه في الحرم وقال العلم في المختلف من ضرب بطير على الارض كان عليه دم وقيمة للحرم واخرى
لاستصغاره فان جعلنا الضمير راجعا الى الحرم فيلزم ان المحل في الحرم اذا ضرب بطير على الارض يلزمه قيمتان
وان جعلناه راجعا الى الطير لزم المحرم في الحل ان يكون عليه فداء وقيمتان وهل يتعدى الى غير الطير كالظبي
اشكال من عدم النص واصالة البراءة ومن حصول العلة المقتضية قوله وشرط الشيخ مع الاغلاق الهلاك
نسبته الى الشيخ استضعافا فان المشهور ان نفس الاغلاق موجب للضمان الا ان يطلقها سليمة على الفور
قوله وقيل اذا اغلق على حمام الحرم ولم يعد ضمن كل طير بشاة ولو عاد ضمن الجميع بشاة القايل هو الشيخان واتباعهما
في الحلبي لم يجد به حديثا مسندا وانما ذكره علي بن بابويه في رسالته والعلم حيث لم يجد دليلا مسندا الى القايل وله
ابن الجنيد لكل طاير ربع قيمته قال العلامة يريد اذا رجعت لانها اذا لم ترجع كان كالمتلف فيكون عليه عن كل واحدة شاة
وهنا فروع ١ لو كانت واحدة فعادت يحتمل ثبوت الشاة لصدق اسم الحمام اذ هو اسم جنس ويحتمل الا شيء والا التساوي
الضمان حال الاتلاف وعدمه وهو مناف لحكم الشارع ٢ لو شك في العدد بني على المتيقن وهو الاقل لاصالة براءة
الذمة من الزايد ولو شك في العود فكالمتيقن عدمه فيضمن كل واحد بشاة ٣ لا يشترط كون العود بفعله بل حصول العود
باي سبب كان ٤ هل الفداء او القيمة على المحرم في الحرم مع التنفير سواء حصل العود او لا فيه نظر من عدم التنصيص ومن ان
التنفير اتلاف ٥ هل يسحب الحكم الى غير القطاة وغيرها الا فيه نظر من عدم النص واصالة البراءة ومن ظاهر اطلاق القول
الشيخ الجليل حديثا ومن قصد الفاعل ومن تنزيل التنفير منزلة الاتلاف قوله الثانية يضمن الصيد بقتله عمدا وسهوا وجهلا
اذا تكرر خطاء دايما ضمن ولو تكرر عمدا ففي ضمانه روايتان اذا تكرر الصيد خطأ لا خلاف في تكرار الكفارة وانما
الخلاف في التكرر مع العمد فقال الشيخ في … والصدوق في المقنع والمفيد والقاضي لا يتكرر لقوله تعالى ومن عاد فينتقم الله
منه جعل مجازاة العود الانتقام ولم يوجب غير ذلك فينتفي عملا بالاصل السالم ولرواية ابن ابي عمير في الصحيح … وان
كانت مرسلة فهي حجة لاجماع الاصحاب على العمل بمراسيله وقال الشيخ في ط وهو في ف وابن ادريس والظاهر من كلام
المرتضى يتكرر الكفارة لوجوه ١ وجود المقتضي وعدم المعارض اما الاول فلقوله تعالى ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل
من النعم فانه يتناول الابتداء والتكرار لعموم الصيغة واما الثاني فانه ليس الا قوله ومن عاد فينتقم الله منه وهو غير
صالح لذلك لعدم المنافاة بين الانتقام ووجوب الجزاء ٢ رواية ابن ابي عمير في الصحيح عن … قال قلت المحرم اصاب
صيدا قال عليه الكفارة قلت فان عاد قال عليه كلما عاد كفارة وبترك الاستفصال يدل على عموم الخلاف العمد والخطأ

في حسنة معوية بن عمار عن … عليه الكفارة في كل ما اصاب واعلم ان الصيغة الاولى معه … عام بحسب الاشخاص
والثانية التي في رواية ابن ابي عمير عام بحسب الازمان والثالثة في حسنة معوية عام بحسب الاحوال الا انه … ما سنده
بحسب اشخاص الصيد ان كانت موصولة او موصوفة والاولى التكرار لانه اذا وجب التكرار في الخطا كان بالاولى
وجوبه في العمد كتحريم الضرب لتحريم التافيف وكون الكفارة لا يسقط الذنب لعظمه مبنية على كونها مسقطة دايما وهو
ممنوع لجواز ان يكون عقوبة فلا يكون منافية لعظم الذنب بل مناسبة له ثم هنا فوايد يحسن الاشارة اليها ١ التكرار
المشار اليه في البحث هو الحاصل في احرام واحد وان تباعد ما بينهما زمانا اما الواقع في احرامين في عامين مختلفين فليس
فيه بل يتكرر الكفارة قطعا اما لو تكرر في احرامين في عام واحد فاما ان يكون بينهما ارتباط كعمرة التمتع مع
حجه فتوى استصحاب الحكم ويكون من المختلف فيه وان يتكرر الكفارة بلا خلاف لتحقق الانفصال بينهما وعدم
الارتباط ٢ يحصل في العمد والسهو في التكرار سواء كان السابق عمدا او سهوا فيتكرر الكفارة الساهي ولو سبقه العمد
بلا خلاف ويجري الخلاف في العامد ولو سبقه السهو ٣ في العمد بتفسيرين ١ قصد القتل مع الشعور بانه صيد
٢ هذا المعنى مع انضمام علم الحكم والسهو مقابله فيهما ويتفرع ناسي الحكم وجاهله هل التحريم فانهما عامدان على الاول
دون الثاني ٤ اعلم ان ظاهر الاية الشريفة والروايات يدل على المحرم واما المحل في الحرم فيمكن استثناؤه من الخلاف
والاولى فيه التكرار بكل اصابة ٥ يعزر قاتل الصيد عمدا ويفسق بذلك فان تعمد قتله في الكعبة ضرب دون الحد
قوله ولو اشترى محل بيض نعام لمحرم فاكله ضمن لكل بيضة بشاة وضمن المحل عن كل بيضة درهما هنا فوايد ١
هذه رواية الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن ابي عبيدة عن ق ع ٢ ان هذا الزمان مع كون البيض مطبوخا
او مكسورا او كسره المحل قبل التسليم الى المحرم فلو كسره المحرم لزم ارسال الفحولة كما تقدم منضما الى الشاة لوجوبها
بالاصل ٣ لو كان المشتري محرما فالحكم ثابت بطريق اولى نعم يحتمل ان عليه شاة فلمكان احرامه تغليظا او
يحتمل درهما القلبية خيانة واصالة البراءة ٤ لا فرق في وجوب الدرهم على المحل او المحرم بين الشراء او الاتهاب
او البدل والتمكين باي سبب كان ٥ لو اشتراه المحرم لنفسه احتمل بعض شيوخنا لزوم الدرهم مع الشاة و
ليس بشيء لانه بمنزلة الاصطياد ولم يقل احد بوجوب شيء بمجرد الاصطياد من غير اتلاف ولا اعانة ٦
لو اشترى له بيض قطا او قبج او غير ذلك من المحرمات المحرم فاكله ففي انسحاب الحكم نظر من عدم النص
ومن حصول علة الاعانة والتمكين ولانه ابلغ في الدلالة الموجبة للضمان ٧ لو كان المحرم في الحرم تضاعف الجزاء
عليه فيجب الشاة والقيمة وكذا يجب القيمة منضمة الى الارسال ٨ لو تعدد المشتري تعدد الدرهم وان اتحد
المحرم قوله لو اضطر الى اكل صيد وميتة ففيه روايتان اشهرهما ياكل الصيد ويفديه وقيل ان لم يمكنه الفداء
اكل الميتة … في الحسن عن … قال ياكل الصيد اما يحب ان ياكل من ماله قلت بلى قال انما عليه الفداء

فلياكل وليفداه ومثلهما عن منصور بن حازم وعمل بمضمونها الثلاثة واتباعهم وابن الجنيد وروى فى الصحيح
عن ابيه ان عليا عم كان يقول اذا اضطر المحرم الى الصيد والميتة فلياكل الميتة التى احل الله تعم له واختاره بمضمونها
ابن ادريس ونقله عن بعض من تقدمه وعن الشيخ فى ية ورجح العلامة هذا الوجه بانه مضطر اليها ولا كفارة عليه فى
اكلها ولحم الصيد ممنوع منه لاجل الاحرام على كل حال لانه اكله مع لزوم الكفارة لا وجه له لان الاصل براءة الذمة من الكفارة
واحتج غير ابن ادريس لهذا الوجه ايضا بان التحريم فى الصيد ثبت من وجوه ١ تناول الصيد وامساكه حرام ٢ قتل الصيد حرام
٣ اكل الصيد حرام بخلاف الميتة فان التحريم فيها ثبت من وجه واحد وهو اكلها وما كثرت جهات حرمته اولى بالاجتناب
مما قلت جهات حرمته واجيب عن قول ابن ادريس بالمنع من انه مضطر الى المحرم مع وجود الصيد والفداء وبراءة الذمة من
لزوم الفداء وان كان اصلا لكن عدل عنه الدليل وعن قول غيره بانا نفرض ان المحرم وجد صيدا مذبوحا [illegible] فلا يبقى
تحريمه الا من وجه واحد ولا قائل بالفصل وايضا نفرض شاة غصبت وضربت وجرحت حتى ماتت فيكون تحريمها من وجوه
متعددة فيكون [illegible] بالنسبة الى الصيد ولا قائل بالفرق ورجح بترجيح القول الاول بوجوه ١ ان تحريم اكل الصيد عارض لعروض
الاحرام والحرم بخلاف الميتة فان تحريمها لازم مع عدم الضرورة ولا شك ان التحريم العارض اسهل من تحريم اللازم
كالنكاح فى الحيض والزنا بالمحرم ٢ ان الصيد له بدل وهو الفداء المسقط به اثمه بخلاف الميتة ٣ ان جواز اكل الميتة مشروط
بالضرورة ولا ضرورة مع وجود الصيد فلا [illegible] بالفداء كما جاء فى الرواية ٤ ان القائل به اكثر والرواية اشهر فيكون ارجح
٥ ان الصيد من غير انه ليس [illegible] وكله مباح بخلاف الميتة فيكون ارجح واعلم ان هنا قولين اخرين اشار المصنف الى احدهما
وهو التفصيل بانه ان لم يمكنه الفداء ياكل الميتة وان امكنه الفداء اكل الصيد وهو منسوب الى الشيخ ورجحه بعض الفضلاء
بان جواز اكل الصيد مشروط بالفداء كما جاء فى الرواية وعدم الشرط يستلزم عدم المشروط فيتحقق الاضطرار فيحل الميتة
قلت فى هذا الترجيح نظر فانه على تقدير تمامه اى فارق بينه وبين الوجه المتقدم وهو [illegible] الاكل والفداء فان جواز الاكل ان
كان مشروطا بالمكنة من الفداء لا يكون هنا قول اخر فيه تفصيل بل يكون القولان قولا واحدا والذى يظهر من كلام العلم
وغيره انهما قولان احدهما هو الاكل مطلقا ولزوم الفداء الزمة سواء قدر عليه فى الحال اولا وثانيهما جواز الاكل مع الفداء
ويمكن ان يجاب بان الفرق بينهما فرق ما بين الرخصة والعزيمة فان الاكل فى القول الاول رخصة وفى الثانى عزيمة والله اعلم بالصواب
قوله وهل يحرم وهو يؤم الحرم الاشبه الكراهية اما رواية التحريم فرواها مسمع فى الحسن عن ابى عبد الله عم وكذا رواية عقبة بن خالد عنه عم
واما رواية الكراهية فرواها ابن ابى عمير عن بعض اصحابنا عن ابى عبد الله عم وايضا كلما يكره ان يرمى الصيد وهو يؤم الحرم وقال الشيخ
فى [illegible] بالاول والمشهور هو الثانى لانتفاء مقتضى التحريم وهو الاحرام او الكون فى الحرم واجيب عن الاولى بحمل الرواية
على كون الرجل فى الحرم وكذا الثانية بحملها على الاستحباب وهى غير مستلزمة للتحريم بل [illegible] يحكم [illegible] بالفداء استحبابا
وهو غير مناف لمقتضى الكراهة بل هو موافق ولعل الصدوق والحلبى [illegible] التحريم ولم يصرحا بالكراهة ولعل مستندهما

رواية الصدوق فى الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابى عبد الله عم فيما حكاه عن الصدوق فعليه الجزاء والجواب بحمل الجزاء فى
استحبابه بجواز تقدير الكلام ليس عليه جزاء على الوجوب قوله ولو اصابه فدخل الحرم فمات لم يضمن على اشهر الروايتين
اشار به الى رواية عدم الضمان فى رواية ابن الحجاج المذكورة انفا واما رواية الضمان فهى عن الحلبى عن ابى عبد الله عم وعمل بمضمونها
الشيخ فى [illegible] وهى محمولة على الاستحباب بناء على كراهية [illegible] ويؤيد الاولى قولهم ان ما لا يضمن بجنايته لا يضمن سرايته
ويؤيد الثانية ان حرمة الحرم شاملة فيضمنه باشق احواله قوله وفى تحريم حمام الحرم فى الحل تردد والاشبه الكراهة منشأ
التردد استواء الاحتمالين اما احتمال التحريم فلكونه حمام الحرم وله حرمة ليست لغيره ويؤيده رواية على بن جعفر عن اخيه عم
قد لا يصاد حمام الحرم حيث كان اذا علم انه من حمام الحرم واما عدم التحريم فلاصالة ولانتفاء السبب وهو الاحرام
والحرم وبالاول قال الشيخ فى [illegible] وموضع من [illegible] وقال العلامة فى [illegible] انه اولى وبالثانى قال الشيخ فى [illegible]
والمبسوط واختاره ابن ادريس وقال المصنف الاشبه الكراهية للعمل بالاصل وحذرا من اطراح الرواية الصحيحة قوله
وهل يملك المحل صيدا فى الحرم الاشبه انه يملك ويجب عليه ارساله ان كان معه الاحرام [illegible] الحرم [illegible] الصيد
موجبات لارسال الصيد بغير خلاف وهل ذلك لعدم قبول المحرم والحاصل فى الحرم للملك او هو قابل لملك لكن يجب عليه
ارساله بعد ان اختار المصنف الاول [illegible] هذا الكتاب الثانى ووجه الاول لكونه يجب ارساله ما يكون معه فلو كان قابلا للملك
لما فات استدامة اليد ووجه الثانى وجود اسبابه من البيع والشراء والارث وغيرها وعدم المانع فانه ليس الا [illegible] محرم
والحرم وهو وجوب الارسال وذلك غير مانع لجواز وجوب الارسال تعبدا ويؤيده ما تقدم من قول النص عليهم السلام انما يجب
ان ياكل من ماله وانما يكون من ماله لو كان مالكا وهو المطلوب واعلم ان عبارة الشيخ فى هذا الباب هكذا اذا
انتقل الصيد اليه بالميراث لا يملكه ويكون باقيا على ملك الميت الى ان يحل فاذا احل ملكه قال ويقوى فى نفسى انه ان كان حاضرا
معه فانه ينتقل اليه ويزول ملكه وان كان فى بلده يبقى فى ملكه وفى هذا الكلام تناقض لان قوله انتقل الصيد اليه يستلزم ملكه لا
بما انتقل اليه هو ملكه وقوله لا يملكه مناقض له ثم قوله ايضا ويكون باقيا على ملك الميت سهو ايضا فان الميت لا يملك بعد موته
ولو قيل ويكون باقيا على حكم مال الميت كان اولى والوقف اكثر كتبه قوله فمن جامع اهله قبل احد الموقفين قبلا او دبرا عامدا عالما
بالتحريم اتم حجه ولزمه بدنة والحج من قابل فرضا كان حجه او نفلا وهل الثانية عقوبة قيل نعم والاولى فرضه وقيل الاولى فاسدة
والثانية فرضه والاول هو الازرى وههنا ابحاث ١ لا خلاف عندنا فى انه اذا جامع قبل الوقوف فسد حجه ولزمه اتمامه والبدنة و
الحج من قابل ٢ هل الجماع بعد وقوفه بعرفة قبل الوقوف بالمشعر كذلك ام لا قال المفيد والشيخ وسلار والمرتضى فى الانتصار
عليه الحج من قابل بل البدنة لا غير لقوله عم الحج عرفة ومفهومه ان من ادرك عرفات فقد تم حجه وقال الشيخ وابنا بابويه
وابن الجنيد والقاضى وابن حمزة والحلبى والمرتضى فى رواية ايضا كذلك لرواية معوية بن عمار فى الصحيح عن ابى عبد الله عم اذا وقع
الرجل بامراته دون المزدلفة او قبل ان ياتى مزدلفة فعليه الحج من قابل وهو المختار وما ذكره المفيد من غير طريقنا

فان صح حمل على ان معظم الحج عرفة لا كله م هل حكم الدبر حكم القبل فيما ذكرناه ام لا قال الشيخ في ط نعم واختاره الفاضل
والعلامة لما تقدم من عدم الفرق بينهما في الغسل والصوم وغير ذلك وقال الشيخ في ب وف اذا جامع فيما دون الفرج
كان عليه بدنة دون الحج من قابل لرواية معوية بن عمار عن الصادق ع واجيب بان الدبر ايضا فرج لغة من الانفراج فيكون الفرج
جنسا يصدق على الموضعين م هل حكم المملوك والاجنبية بل والغلام كذلك ام لا فيه اشكال ينشأ من عدم النص
ونفي المساواة في العلة في المملوكة ومن الاولوية في العقوبة في الاجنبية والغلام وعليه الفتوى وقال الحلبي في الزنا
لا غير اما وطي البهيمة فليس منه ونقل الشيخ الافساد به ورده ابن حمزة ه لا فرق بين كون الحج واجبا باي سبب كان او
ندبا و وجوب الحج من قابل بالشرع في الفور وعدمه بالاصل ان فورا ففورا وان تراخيا فتراخيا ع حكم الموطوء حكم الواطي مع
المطاوعة في وجوب كما قلنا بوجوبه اما المكره فلا شيء لها ولو اكره زوجته تحمل عنها البدنة لا غير لبقاء صحة حجها فلو اكرهته
زوجته ففي تحملها نظر من حيث انه هل يتحقق هنا اكراه ام لا وعلى تقديره هل تتحمل ام لا من حيث عدم النص ومن استناد
الفعل اليها فلو اكرهها على الجماع لم يحدهما فلا شيء على المكره في سائر الاقسام ز اختلف الاصحاب في ان ايهما الحجة الثانية
عقوبة والاولى فرض وسميتها فاسدة مجازا او بالعكس قال الشيخ في ه بالاول لانه قبل الجماع كانت فرضا فكذا بعده
عملا باستصحاب وعدم دليل يعارضه ولرواية زرارة في الصحيح قال سالته عن محرم غشي امرأته الى ان قال فاي الحجتين
لهما قال الاولى التي احدثا فيها ما احدثا والاخرى عليهما عقوبة وبه قال في م وف واختار ابن ادريس الثاني لان الاولى
فاسدة وكل ما كان فاسدا لا يجزي ولا تبرئ به الذمة والمقدمتان اجماعيتان واختاره العلامة وقال بعض الفضلاء صغرى
قياس ابن ادريس ممنوع اذ لم يرد في حديث فساد حجه وان اشتهر في عبارات الاصحاب فان ثبت حمل على نقصان فضله لا
فساد اصله و بجبره الكفارة والحج من قابل للعقوبة ح يظهر فائدة هذا الخلاف في مواضع ا الاجير فانه اذا استوجر
لسنة معينة فحج وافسدها فان قلنا الاولى فرض فقد اتى بما استوجر له فلا ينفسخ الاجارة فاذا اتى بالحج ثانيا برئت
ذمته وان قلنا الاولى عقوبة انفسخت الاجارة لعدم اتيانه بما استوجر له في وقته ويحتمل في الاول الانفساخ ايضا لعدم
اتيانه بحج صحيح ب في كفارة خلف النذر او حنثه بان السنة فان قلنا الاولى عقوبة لزمت الكفارة لاخلاله بالمنذور
في وقتها وان قلنا هي فرضه لم يلزمه كفارة ج في العبد اذا اعتق في الحج الفاسد قبل الوقوف اجزأ مع القضاء عن حجة
الاسلام ولو كان العتق بعد الوقوف وقلنا الاولى فرض لم يجزه ووجب حجة الاسلام بعد حجة القضاء وان قلنا انها
العقوبة اجزأ القضاء عن حجة الاسلام لصدق عتقه قبل الوقوف قوله الصيد اذا افسده بعد الافساد جاز له التحلل فاذا
اراد التحلل وجب عليه بدنة الافساد ودم التحلل فاذا تحلل سقط عنه وجوب الاتمام وبقي وجوب الحج المستأنف فعلى القول
بان الاولى حجة الاسلام والثانية عقوبة اذا كان ذلك في حج الاسلام لا يكفيه حج واحد في هذه الصورة لان حج
الاسلام لم يحصل التحلل بالصد والعقوبة لا يجزي فيجب عليه حجان حج الاسلام متقدم وحج العقوبة بعده

وعلى القول

وعلى القول بان الاولى عقوبة فاذا صد بعد الافساد و التحلل فهل يجب قضاء العقوبة ام لا فيه قولان فعلى الاول لا
يكفيه حج واحد بل حجان احدهما للاسلام متقدما والاخر للعقوبة بعده وعلى الثاني يجزيه حج واحد وهو حج الاسلام
ويسقط العقوبة ولو افسد قضاء الفاسد لزمه ما لزمه في الاول وعين وجوب الاتمام والقضاء ولو كان القول اذا
وهكذا الا الى نهاية اما الجماع للمكره بعد الافساد ففيه الكفارة لا غير سوى كفر عن الاول او لا قوله ومعناه ان لا
يخلوا الا مع ثالث قيده العلامة بقوله ثالث محترم احترازا عن صغير او مجنون غير متعقل ويتم الافتراق الى آخر
المناسك ولو حجا على غير تلك الطريق فلا تفريق وقال ابن الجنيد يتم التفريق في الحجة الاولى ويحرم الجماع الى
يعود الى مكان الخطيئة وان كان قد احلا فاذا اصابا بلغا الموضع لم يجتمعا حتى يبلغ الهدي محله قوله ولو
استمنى بيده لزمه البدنة حسب وفي رواية والحج من قابل اما الرواية فرواها اسحق بن عمار عن ابي الحسن ع وعليها
الشيخ في ب وط اذا كان قبل المشعر وتبعه القاضي وابن حمزة قال الشهيد لم اجد لها معارضا فاما الحسبان الحصر فهو اختيار
ابن ادريس لاصالة صحة الحج وضعف الرواية فان اسحق فطحي لكنه ثقة اما ابن الجنيد ففي حديث الكليني عن سمع بن عبد
الملك عن ابي عبد الله ع وسمع [illegible] بكر بن [illegible] فالحديث ضعيف ورواية بن عمار بهذه مع ان
القايل بها اكثر والعمل بها احوط وقيل يكفي في البناء مجاوزة النصف قال الشيخ لرواية الصدوق عن ابي بصير عن ابي ع
ولمفهوم رواية حمران بن اعين عن ابي جعفر ع اذا طاف من طواف النساء ثلثة اشواط ثم خرج فغشي فقد افسد حجه وعليه
بدنة دل بمفهومه على انه لو طاف اربعا لم يفسد حجه ولا وجه لما قال لم يلزم وهو عام اشتراط الخمسة لان الاجماع منعقد
على وجوب الكفارة بالجماع قبل طواف النساء تماما خرج من ذلك الطائف خمسة اشواط بالرواية الصدوق و [illegible]
حمران عن ابي ع م فيبقى الباقي على اصله مع ان روايتي الشيخ ضعيفتان اما الاولى فلان في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف
واما الثاني ففي طريقها احمد بن حمزة وهو واقفي لعنه الله مع ان دلالتها بدليل الخطاب وليس بحجة وايضا احد
مفهوميها الاستهلالها على ذكر فساد الحج ولم يقل احد منا واما ابن ادريس فحكم بوجوب الكفارة ولو بقي شوط واحد عملا
بالاجماع على ان من جامع قبل طواف النساء فعليه الكفارة قوله وكذا لو كان العائد محلا ورواية سماعة هنا [illegible] اقتضى
لكن الخبر ضعيف برواته ومعمل الاصحاب قوله والتظليل وفيه سايرا شاة هنا فوايد ا يحتمل ان يكون التظليل يعني
الستر ويحتمل ان يكون ما يعرف به الضحى لقوله ع اضح لمن احرمت له و الفايدة فيمن جلس في المحمل بارزا للشمس ومن
تظلل بالمحمل وليس هو فيه فان الاول يصدق عليه المعنى الاول دون الثاني والثاني بالعكس وقال الشيخ في الخلاف
لا خلاف ان المحرم لا يستظل الا من [illegible] ب لا خلاف في جوازه
للمريض ومن لا يطيق حر الشمس وللنساء وعند النزول مطلقا والقايل بالتحريم خصه بالرجل سايرا اختيارا ولو [illegible]
ابن الجنيد يستحب تركه [illegible] مطلقا [illegible] جوازه لشرائط العليل والاستثمار

اختصاص بمن ذكرناه م اختلف في كفارة ظل المحرم فقال الحسن فدية من صيام او صدقة او نسك كالمحرم يحلق لاذى وقال
الصدوق لكل يوم مد وقال الحلبي المختار لكل يوم شاة وللمضطر لجملة المدة شاة وروى علي بن راشد جوازه على تقديم
الشمس وعليه دم لكل نسك وبه اخذ الشيخ وروى سعد بن سعيد فيمن يؤذيه حر الشمس يظلل ويفدي وروى ابن
ابن بزيع شاة للتظليل لاذى المطر والشمس والروايتان صحيحتان والاولى قول الحلبي وبه افتى الشهيد رحمه الله مخصوصا
م يجوز المشي تحت الظلال وفي ظل المحمل وشبهه لعدم صدق التظليل فيهما عرفا **قوله** وقيل في الدهن الطيب شاة وكذا
قيل في قلع الضرس اما القول الاول فللشيخ في م وف واختاره ابن ادريس سواء كان مختارا او مضطرا وهو جيد
من حيث انه استعمل الطيب فكفارة استعمال الطيب شاة واستضعاف المصنف لا وجه له فان الفرق بين الدهن والطيب
فرق ضعيف وقال الشيخ في آ انه مكروه وليس بشيء واما الثاني فهو قول في م استنادا الى ما رواه محمد بن عيسى عن
عدة من اصحابنا عن رجل من خراسان ان مسئلة وقعت في الموسم انه لم يكن عنده والمبه فيها شيء وهو محرم قطع ضرسه
فكتب يهريق دما واستضعفها المصنف لجهالة السائل والمسؤول ولكونه مكاتبة وهو استضعاف حسن نعم قال ابن بابويه
وابن الجنيد لا بأس بنزع الضرس مع الحاجة ولم يوجبا شيئا **قوله** في قلع شجرة من الحرم لا اثم عدا ما استثني سواء كان اصلها في الحرم
او فرعها وقيل فيها بقرة وفي الصغيرة شاة وفي الكبيرة بقرة مراده بقوله لا اثم خاصة من غير كفارة والمستثنى هو شجر النخل والفواكه
والاذخر وعودي المحالة وما نبت في ملكه ومستند ذلك روايات كثيرة واما القائل بالبقرة مطلقا فهو الشيخ في بر وت
وتبعه القاضي ومستنده رواية مرسلة رواها موسى بن القاسم واما التفصيل بين الصغيرة والكبيرة فقال الشيخ
في ط وف واختاره ابن حمزة ولم يعلم له مستندا ولاجل ضعف مستند الاول وعدم مستند الثاني اسند المصنف الحكم
الى قائله

كتاب الجهاد

وهو لغة فعال من الجهد وهو المشقة البالغة واصله المبالغة في الاستخراج
ومنه جهد اللبن اذا بالغ في استخراج ما فيه وقيل سمي جهادا من اللبن المجهود وهو الذي اخذ زبده وكذلك الجهاد يخرج
لشدة قوة القوى كما يؤخذ زبد اللبن ويشرع ما يبذل النفس والمال في اعلاء كلمة الله فيدخل فيه قتال المشركين وجهاد البغاة
وهو من اعظم اركان الاسلام قال الله تعالى ان الله اشترى من المؤمنين انفسهم واموالهم بان لهم الجنة وقال ع فوق كل
ذي بر بر حتى يقتل الرجل في سبيل الله فليس فوقه بر وقال ع الجهاد باب من ابواب الجنة فتحه الله لخاصة اوليائه وهو
فرض كفاية على من حصلت فيه شرائطه وله خاصتان آ انه لا يقبل النيابة الا مع حيوة المنوب لا مع موته بخلاف غيره من
العبادات فان منها ما لا يصح حال الحيوة كالصلوة والصوم ومنها ما يصح حال الحيوة والموت كالزكوة ومنها ما
لا يصح في الحيوة الا مع الضرورة كالحج ويصح في حال الموت م انه متى جاز فعله وجب فعله فوجوبه لا ينفك عن جوازه
فالاول مطلقة والثاني اضافية ولا حجرة شان كل واجب على الكفاية **قوله** وكذا لو نذر ان يصرف شيئا الى المرابطة وان
لم ينذر ظاهرا او لم يخف الشنعة لا يجوز صرف ذلك في وجوه البر على الاشبه بل يصرف شيء الى المرابطة اما في حال ظهور الامام او حال

قلع

نزع

خفية والثاني اما ان يكون نذره ظاهرا او يخاف الشنعة بتركه ولا خلاف في وجوب الوفاء به في هذه الاحوال
اما لو كان الامام غائبا ونذره خفيا ولم يخف شنعة فقال الشيخ هنا لا يجب الوفاء به ويصرف في وجوه البر و مستنده
رواية علي بن مهزيار قال كتب رجل من بني هاشم الى ابي جعفر الثاني انه كتب في جواب مسئلة بخطه وقرأته ان كان مع
منذ واحد من المخالفين فالوفاء به ان كنت تخاف شنعته والا فاصرف ما نويت من ذلك في وجوه البر وتبعه
القاضي وقال المصنف وهذا ضعيف لان المرابطة لا يستلزم جهادا فلا يتوقف على بسط يد الامام او ظهوره اذ هي ارصاد
لحفظ الثغر وهو الحد المشترك بين دار الشرك ودار الاسلام وذلك الحفظ واجب على المسلمين على الكفاية مطلقا
من غير شرط ظهور الامام وح يجب الوفاء بالنذر لعموم قوله ع من نذر ان يطيع الله فليطعه واما الرواية فالجواب
ما فيها انها مكاتبة وذلك موجب لضعفها والثاني جهالة السائل والثالث ان النذر ان كان صحيحا وجب الوفاء به
والا يكون باطلا لا انه يصرف في وجوه البر ثم ان المصنف حمل الرواية على تقدير صحتها على نذر معتقد غير مذهب الحق فانه
لا ينعقد ولا يجب الوفاء به والعلامة حملها على المرابطة في حال الغيبة لا ايجاب المرابطة فيه وفي الحملين نظر اما الاول
فلان النذر حقيقة في المعتقد وهو الملفوظ به وبالاطلاق ينصرف اليه واما الثاني فلان الكلام في نذر المرابطة
لا في موضع المرابطة والوفاء بالنذر على تقدير انعقاده واجب **قوله** وكذا لو اخذ من غيره شيئا ليرابط لم يجب عليه اعادته
عليه وان وجده وجاز ان يرابط او وجبت قال الشيخ بناء على مذهبه انه لو اخذ شخص من شخص شيئا ليرابط وجب
اعادته على ذلك المالك ان وجده ولا يجوز له المرابطة به وان لم يجده وجب عليه الوفاء به ولزمته المرابطة وهذا
ضعيف اما اولا فلما ذكرنا من مشروعيتها حال الغيبة وهي قابلة للنيابة فلا وجه للمنع منها وح لا يجب رد ذلك
على صاحبه ويكون المرابطة واجبة على الاخذ ان كان بعقد اجارة وجائزة ان كان بعقد جعالة ثم ان في كلام الشيخ نوع
تناقض فان كلامه يدل على ان مع وجدان صاحب المال لا يجب الوفاء به بالمرابطة ويعاد عليه ماله ومع عدم وجدانه يجب
الوفاء بها والوجدان لا دخل له في وجوب الوفاء بها وعدمه فكانه قال يجب الوفاء بها لا يجب الوفاء بها وهو تناقض واعلم ان
الضمير في قول المصنف لم يجب عليه عائد الى فاعل اخذ وهو المرجح نفسه وفي اعادته عائد الى شيء وفي عليه الثاني عائد الى الغير وهو
المستأجر وفي وجده عائد الى المستأجر وهو صاحب ضمير له الثاني **قوله** وهل يؤخذ ما حواه العسكر مما ينقل فيه قولان اظهرهما
الجواز وهو مذهب الشيخ في بر وف والمرتضى في الناصريات وابن ابي عقيل وابن الجنيد والقاضي واختاره المصنف والعلامة لوجوه
آ الظهور في السابقين للاصحاب م فطر رواية ابو حمزة الثمالي عن علي بن الحسين عليهما السلام قال لما سار عليه السلام والله في اهل البصرة سيرة رسول الله
يوم الفتح وهو يدل على قسمة اموالهم م قوله حربك يا علي حربي اي مثله وحرب الرسول يؤخذ فيه الاموال فكذا ههنا ان قلت
حرب النبي مع غير المدبر وهو مجهز فيه على الجريح قلنا ذلك بالدليل فيبقى الباقي على عمومه م ما رواه ابن ابي عقيل مرسلا
ومثله لا يرسل الا عن ثقة خصوصا اذا عمل بالرواية ان رجلا من عبد القيس قام يوم الجمل فقال يا امير المؤمنين ما عدلت

حيث يقسم بيننا اموالهم ولا يقسم بيننا نساءهم واولادهم فقال له امير المؤمنين ع ان كنت كاذبا فلا اماتك الله حتى يدرك
غلام ثقيف وذلك ان دار الهجرة حرمت ما فيها ودار الشرك احلت ما فيها فايكم ياخذ امه في سهمه وعدم الجواز
مذهب الشيخ في ط والسيد في الناصريات وابن ادريس لما رواه ابن عباس عن النبي ص انه قال المسلم اخو المسلم لا يحل دمه
وماله الا بطيب من نفسه ولما ان عليا ع لما هزم الناس يوم الجمل قالوا له يا امير المؤمنين الا ناخذ اموالهم قال لا
لانهم تحرموا بحرمة الاسلام فلا يحل اموالهم في دار الهجرة ولما روى ابن عن ابي قيس ان عليا ع نادى من وجد ماله
فلياخذه فمر بنا رجل فعرف قدرا يطبخ فيها فسالناه ان يصبر حتى ينضج فلم يفعل ورمى برجله فاخذها والجواب
اما ما رواه ابن عباس فمسلم لكنها مسلمة بالدليل مع انا نمنع اسلامهم مع حصول حربهم واما باقي الروايات
فغير معلومة الصحة وللشيخ قول آخر بالتفصيل وهو ان من رجع الى طاعة الامام لا يجوز اخذ ماله ومن لم يرجع
يؤخذ ماله **قوله** ولا يؤخذ الجزية من الصبيان والبله والنساء والهم على الاظهر الخلاف في الهم وهو الرجل
الكبير فقال ابن الجنيد لا جزية عليه وقال الشيخ يؤخذ وتبعه القاضي وابن حمزة عملا بالاطلاق قوله تعالى حتى يعطوا
الجزية عن يد ولرواية حفص بن غياث عن الصادق ع وحفص لم يكن عاميا لكن الاطلاق الا ان يكد بعضون روايته ولان
الهم فقد يكون غنيا ذا راي ينفعهم بماله ويدبرهم برايه وقد في كلام على ان راي الشيخ احسن لما من مشهد الغلام
قوله ويجوز ان يوضع الجزية على الرؤس او الارض وفي جواز الجمع قولان اشبههما الجواز اي الجمع بين الرؤس والارض
بان يؤخذ منه جزية عن نفسه وعن ارضه قاله ابن الجنيد والتقي يجوز الجمع لانه انسب بالصغار ولاصالة بقاء
اموالهم ولان تقديرها منوط بنظر الامام فاذا راى الجمع جاز وقال الشيخ في ف وط والقاضي وابن حمزة والعجلي بعدم
جوازه لرواية محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق ع قال ان شاء الامام وضع ذلك على رؤسهم وليس على اموالهم شيء وان شاء
فعلى اموالهم وليس على رؤسهم شيء قال والاقوى ان يقول انه اذا اتفقوهم والامام على قدر فالحكم للامام بعده ان تقسط
على الرؤس وعلى الارض الجانبين ما اراد وجعل جزية اخرى على الارض فلا يجوز للرواية المذكورة **قوله** واذا اسلم الذمي
قبل الحول اسقط الجزية ولو كان بعده قبل الاداء فكذلك لان اشبههما السقوط هذا قول الشيخين في ية وعلم والقاضي
وابن ادريس لقوله ع الاسلام يجب ما قبله وقوله لا جزية على مسلم ولان لازم الجزية الصغار ولازم الاسلام الاعزاز
وهما متنافيان فينتفي ملزومهما وقال الشيخ في ف والتقي بعدم سقوطها لاستقرارها بحول الحول كالزكوة
والجواب بالمنع من المساواة وتحصل الفرق فان الزكوة تجب في العين والجزية تجب في الذمة **قوله** [illegible] **فوائد**
ولا يجوز الفرار اذا كان العدو على الضعف او اقل الا متحرفا لقتال او متحيزا الى فئة ولو غلب على الظن العطب على الاظهر هنا
فوائد آ كان في مبدا الاسلام يجب ثبات المائة للالف ثم نسخ ذلك بوجوب ثبات المائة للمائتين والالف للالفين وحد
هو الضعف بان يكون المسلمون على النصف من المشركين او اكثر وهذا مما لا اختلاف فيه ويستثنى من هذا اثنان متحرف

لقتال او متحيزا الى فئة اما المتحرف فالمراد به المستعد للقتال بان يطلب الاسنة او يطلب ما لمكان عطش او كلا
لمكان جوعه او يكون الشمس في مقابلته والمتحرف لغة الميل الى حرف وطرف ومنه المتحرف في طلب الرزق وهو الميل الى
جهة يظن حصول الرزق فيها وقوله لقتال اي لا يكون تحرفه للقتال واما المتحيز فهو المائل الى الحيز والفئة الجماعة
من الناس المنقطع عن غيرها وشرط كونها صالحة للاستنجاد وقريبة كانت او بعيدة والاقرب ان يشترط البعد بحيث
يعد فرارا ب ولو غلب على الظن العطب في الحالة المذكورة هل يجب الثبات ام لا قال الشيخ في ط فيه قولان احدهما الجواز
لقوله تعالى ولا تلقوا بايديكم الى التهلكة وثانيهما عدمه لقوله تعالى اذا لقيتم فئة فاثبتوا واختاره المص والاقرب الثبات مطلقا
مع الجواز كذب ظنه وقوله تعالى ان يكن منكم مائة صابرة يغلبوا مائتين وهذا اجود لان التعرض بالنفس ليس منافيا للجهاد
بل مقصود به ج حيث قلنا بوجوب ثبات الجماعة للجماعتين كالمائة للمائتين والالف للالفين فهل يتحقق الحكم للآحاد
بمعنى وجوب ثبات الواحد للاثنين وتحريم فراره منهما او لا قال الشيخ في ية نعم وقال في ط لا لما روينا اولا ولرواية
الحسن بن صالح عن الصادق ع قال من فر من رجلين في القتال فقد فر ومن فر من ثلثة من الزحف لم يفر والاجود الثاني
لان الهيئة الاجتماعية لها تاثير من المراقبة والمعاضدة وذلك لا يحصل في الواحد فيجوز فرار الواحد من الاثنين
والرواية ضعيفة لان الحسن بن صالح زيدي اليه تنسب الصالحية منهم **قوله** ويحرم بالقاء السم وقيل يكره والاول قول
الشيخ في ية وابن ادريس لرواية السكوني عن الصادق ع عن امير المؤمنين ع ان النبي ص نهى ان يلقى السم في بلاد المشركين وقال
في ط والمف وابن الجنيد لانه في معنى ارسال الماء عليهم واحراقهم بالنار ورميهم بالمناجيق وكل ذلك جائز وان كان فيهم
النساء والصبيان والشيوخ واسارى المسلمين والتجار والعلامة قولان واختاره الشهيد الاول وفيه نظر لضعف
السكوني وامكان حمل النهي على الكراهية **قوله** وكذا لو تترسوا بالاسارى من المسلمين ولا دية وفي الكفارة قولان
القول للشيخ ره في ية لم يوجب الدية وسكت عن الكفارة وظاهره انها ليست واجبة والا لذكرها وقال في ط يلزم الكفارة
لا الدية واحتج بقوله تعالى وان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة واختاره ابن ادريس وقال بعض الفضلاء
انه ليس بشيء لان الكفارة على تقدير الذنب ولا ذنب على القاتل مع اباحة قتلهم وعندي فيه نظر لانا نمنع ان الكفارة
على تقدير الذنب والا لما وجبت على القاتل خطأ كفارة والنص والاجماع بخلافه مع انه لا ذنب فيه لقوله ع رفع عن
امتي الخطأ والنسيان اي ذنبهما واثمهما لانه لا اثم ان قتل الترس مباح مطلقا بل يجب تحري العدو لعنه ان امكن فاذن
الحق ما قاله ابن ادريس **قوله** ويكره القتال قبل الزوال والتبييت وان يعرقب الدابة والمبارزة بين الصفين بغير اذن
الامام هذه مكروهات اربع آ القتال قبل الزوال لئلا يشتغلوا عن الصلوة بل عند الزوال بعد الصلوة لانه
يفتح عنده ابواب السماء وتنزل الرحمة والنصر وهو اقرب الى الليل واقل للقتال ب التبييت وهو الهجوم عليهم ليلا لئلا
يقع القتل فيمن لا يجوز قتله من مسلم وامراة وصبي ولو دعت الضرورة الى ذلك جاز ج ان يعرقب الدابة الا ان ... ري

الثالث

والثاني

الفارس في الصلاح كما فعل ذلك جعفر بن ابي طالب ع بمؤتة قال بعضهم هذا يفعله الفارس اذا عرف انه مقتول
لئلا يتقوى المشركون بها وانما قلنا بكراهة لا المنع لانه يؤول الى اهلاكها ونهى رسول الله ص عن قتل الحيوان لغير اكله
ش المبارزة بين يدي الامام بغير اذنه وتحرير القول هنا انها قد تكون واجبة مع الزام الامام بها وقد تكون محرمة مع نهيه
عنها وقد تكون مستحبة مع دعاء الكفار اليها لا مع التعيين ولا الالزام وقد تكون مكروهة كما اذا خلت من هذه الاسباب
ومع استيذان الامام تزول الكراهة قوله وبعام تصح لمن لا قسمة له كالنساء والكفار الرضخ هو الاعطاء اليسير
اليسير من كل شيء ومنه قولهم كان سلمان يرتضخ لكنة فارسية وكان صهيب يرتضخ لكنة رومية وكان بلال يرتضخ
لكنة حبشية قوله ثم يخرج الخمس قبل اخراج الخمس قبل هذه المذكورات من اصل الغنيمة لقوله تعالى واعلموا انما غنمتم من شيء
فان لله خمسه والضمير عائد الى ما وهي للعموم وهو قول الشيخ في ق وقال بعضهم بعده هنا لان الغنيمة في الحقيقة هي ما حصل
واستقر ملك الغانمين عليه وذلك هو ما بعد هذه المذكورات وبه قال في خ وهو الوجه قوله للراجل سهم وللفارس
سهمان وقيل للفارس ثلثة الاول قال الشيخ وابن ابي عقيل والمفيد والقاضي وابن حمزة وابن ادريس لرواية حفص بن غياث
عن ع وهي وان كانت ضعيفة بحفص لكونه عاميا لكن عمل الاصحاب بخبره وبهذا والثاني قول ابن الجنيد والمرتضى
لرواية اسحق بن عمار عن ع ان عليا ع كان يجعل للفارس ثلثة وللراجل سهما وحمل الشيخ هذه على ان يكون معه اكثر من فرس
واحد لرواية ابي البختري عن ع عن ابيه ان عليا ع كان يسهم للفارس ثلثة سهمين لفرسه وسهما له وروى الحسين
بن عبد الله عن ابيه عن جده عن امير المؤمنين ع انه قال اذا كان مع رجل افراس لا يسهم الا لفرسين قوله وصالح النبي ص
الاعراب عن ترك المهاجرة بان يساعدوا اذا استنفرهم ولا نصيب لهم في الغنيمة هذا قول الشيخ رحمه الله وخالف
ابن ادريس في ذلك بل يسهم للاجماع على ان كل من قاتل من المسلمين فهو من جملة المقاتلة وان الغنيمة للمقاتلة وفيه نظر
لان مع الصلح على ذلك يسقط الاستحقاق قوله ولو غنم المشركون اموال المسلمين وذراريهم ثم ارتجعوها لم تدخل
في الغنيمة ولو عرفت بعد القسمة فقولان اشبههما ردها على المالك ويرجع الغانم على الامام بقيمتها مع التفرق
ولا قطع الغنيمة اذا غنم المشركون اموال المسلمين لم تخرج عن ملكهم لاصالة بقاء الملك على مالكه ولقوله ع لا يحل
مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه فلو غنمه المسلمون بعد ذلك فاما ان يعرف قبل القسمة او بعدها فان كان
الاول اعطيت لمالكها وان كان الثاني قال الشيخ في ط هي لمن حصلت في نصيبه ويعطي الامام اربابها اثمانها من بيت
المال لئلا ينتقض القسمة واختاره ابن ادريس في العلامة وقال المص بل ترد على اربابها مع قيام البينة بها لما
ذكرناه من اصالة بقاء الملك ويؤخذ الغانم قيمة ذلك من الغنيمة ان بقي منها شيء والا فمن الامام وهذا هو الحق ويؤيده
رواية الحسن بن محبوب في كتاب المشيخة عن علي بن رئاب عن طربال عن ق ع وهنا اقوال اخر ا قول الشيخ في يه انها تجعل في
سهام المقاتلة ويعطي الامام اثمانها من بيت المال ولم يفصل ب قول التقي الرق قبل القسمة وبعد القسمة لا يبطل الا

وغير الرقيق

وغير الرقيق مما يملك فهو للمقاتلين ان دخل في حرز الكفار وعملهم على ظاهر الحال والاصح لاربابه من المسلمين ج قول
ابن الجنيد المماليك يجعل في سهام المقاتلة ويدفع الامام اثمانها من بيت المال الى اربابها ولم يفصل ولم يذكر غير المماليك
د قول القاضي وصورته اما ما عدا العبيد والاولاد فان كانت عينه باقية وعلمها او قامت به البينة انه لمن يدعيه سلم اليه
وهو قريب من قول المص هذا كله فيما عدا الذراري من المسلمين فلا كلام ولا خلاف في عدم دخولهم في الغنيمة قوله و
يكره ان يصبر على القتل معناه ان يحبس الاسير ليقتل قوله ولو اشتبهوا قيل يوارى من كان كميشا كما امر النبي ص في قتلى
بدر القائل هو الشيخ والمستند رواية ابي بصير عن حماد بن يحيى عن ع عن النبي ص قال لا تواروا الا كميشا وهو صغير
الذكر وقال لا يكون ذلك الا في كرام الناس وقال ابن ادريس يقرع فمن اخرجته القرعة انه مسلم دفن والا لم يدفن ولو
قيل يدفن الكل احتياطا كان حسنا امامع التنادي بما فيه في الجميع قوله ولو اسلم عبد في دار الحرب قبل مولاه ملك
نفسه وفي اشتراط الخروج تردد المروي انه يشترط منشاء التردد من حيث ان اسلامه المانع من استيلاء الكافر عليه
لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا وقوله ع الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ومن حيث رواية
السكوني والنوفلي عن ع عن ابائه ان النبي ص حيث حاصر اهل الطائف قال ايما عبد خرج الينا قبل مولاه فهو
حر وايما عبد خرج الينا بعد مولاه فهو عبد ولانه اذا خرج قهر مولاه على نفسه فيملكها بخلاف ما اذا لم يخرج
وبالاول قال الشيخ في ط وبالثاني قال في الخلاف وابن الجنيد وابن ادريس والعلامة والمص في يع وعليه الفتوى قوله
الرابع الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وهما واجبان على الاعيان في اشبه القولين لا خلاف في وجوبهما انما الخلاف
في انه هل هو على الاعيان او على الكفاية فقال الشيخ وابن حمزة بالاول لعموم ايات القران الدالة على وجوبهما مطلقا و
لتواتر الاخبار بذلك وقال المرتضى والتقي والقاضي وابن ادريس بالثاني لان الغرض من الشارع وقوع المعروف
وارتفاع المنكر من اي شخص اتفق لا من مباشرة معين فيكون على الكفاية لانه معناه ولقوله تعالى ولتكن منكم
امة يدعون الى الخير ويامرون بالمعروف وينهون عن المنكر وجه الدلالة ان من في منكم لا يجوز ان تكون مبينة
لانها لا تتقدم على الاسم المبهم المحتاج الى البيان وقد تقدمت في الاية فيكون للتبعيض لعدم احتمال غيرها و
هو المطلوب واختاره العلامة واجيب عن حجة الشيخ بمنع عموم القران والاخبار بل دلالتهما من حيث الاطلاق
لا العموم والمطلق اذا عرفت هذا ففي معلوميتهما عقلية او سمعية قال الشيخ وابن ادريس بالاول لانهما لطفان
وكل لطف واجب والمقدمتان ظاهرتان وقال المرتضى والتقي بالثاني واختاره العلامة محتجا بان وجوبهما لو
كان عقليا لزم اما الاخلال من الله تعالى بالواجب او وقوع كل معروف وارتفاع كل منكر واللازم بقسميه باطل وكذا
الملزوم بيان الملازمة ان المراد بالامر الحمل وبالنهي المنع فلو وجبا عقلا لوجبا عليه تعالى لان الواجب العقلي لا يختلف
لانه انما وجب لوجه وجوبه ووجه الوجوب مشترك فاذا وجبا عليه تعالى فان فعلهما لزم الامر الثاني وان لم يفعلهما

لزم الاول واما بطلان اللازم فلاستحالة القبيح عليه تعم ولوقوع اكثر المنكر وارتفاع اكثر المعروف وفيه نظر لاختلاف الوجوب بالنسبة الينا واليه تعم فان الواجب يختلف باختلاف الامر والناهي فان القادر يجب عليه بالقلب واللسان واليد والعاجز يجب عليه بالقلب لا غير واذا كان كذلك بالنسبة الينا جاز ايضا اختلافه بالنسبة الينا واليه تعم ويكون الواجب عليه التخويف والايعاد لئلا يبطل التكليف سلمنا عدم اختلافه لكن اي شي يعني بالحمل والمنع هل هو ما يؤدي الى الالجاء وذلك باطل لانه مناف للتكليف او ما لا يؤدي اليه وذلك مسلم لكن لا يلزم منه وقوع كل معروف وارتفاع كل منكر لو وجبا عليه تعم وفعلهما لان اللطف مقرب لا ملجا **قوله** والنهي عن المنكر كله واجب هذه العبارة تابع المصنف فيها الشيخ وفيها نظر لانه ان اراد بالمنكر ما يجب تركه لم يكن كلامه حاضرا للاحكام الاربعة المغايرة للمباح ضرورة خروج المكروه وان اراد ما كان تركه راجحا اعم من ان يكون مانعا من النقيض اولا كان كلامه حاضرا لكن حكمه ان النهي كله واجب ممنوع لان احد قسميه مكروه وليس النهي عنه واجبا بل مندوب والاولى ان يقول ان النهي ايضا ينقسم الى قسمين واجب وهو النهي عن الحرام ومندوب وهو النهي عن المكروه وهو قول التقي وابن حمزة **قوله** وينكر بالقلب ثم باللسان ثم باليد للاصحاب في ترتيب كيفيات الانكار عبارات **آ** ما قاله المص واختاره العلامة **ب** عبارة الشيخ يجب اولا باللسان ثم باليد ثم بالقلب **ج** عبارة سلار وهو يترتب اولا باليد فان لم يمكن فباللسان فان لم يمكن فبالقلب قال العلامة المحقق ان هنا نزاع لفظي لان القايل بتقديم اللسان يريد انه يعظ بالقول ويزجره فان افاد والا ضربه وادبه فان خاف وعجز عن ذلك كله اعتقد وجوب المعروف وتحريم المنكر وهذه مرتبة القلب والقايل بتقديم القلب يريد انه يعتقد الوجوب ثم يامره باللسان او ينهى عنه والقايل بتقديم اليد يريد به انه يفعل المعروف ويجتنب المنكر بحيث يقتدى به فان افاد ذلك والا وعظ وزجر وخوف باللسان فان عجز عن الجميع اعتقد الوجوب هذا اخر كلامه وفيه نظر اما اولا فلان اعتقاد الوجوب ليس من الامر والنهي في شي والتقسيم مراتب الامر والنهي فلا يكون القلب منها على انا نقول ان اعتقاد الوجوب لا يكفي في وظيفة القلب بل وظيفته الابتهال الى الله تعم بقلبه ان توفق ذلك الشخص ويهديه الى فعل المعروف والانتهاء عن المنكر حتى يكون له مدخل في الامر والنهي وان لم يكن منهما واما ثانيا فلان فعل المعروف والتجنب عن المنكر لا يختص باليد بل يشمل الجوارح كلها فلو كان مرادهم ذلك لم ينسب الامر والنهي الى اليد فقط واما ثالثا فلانه يلزم القايل بتقديم اليد على ذلك التوجيه انه اذا لم ينجع الفعل والتجنب المذكورين ان ينتقل الى اللسان فان لم ينجع لزمه ان ينتقل ثانيا الى اليد بالنائب لان التاديب من مراتب الامر والنهي اتفاقا وذلك يخل بالترتيب واما رابعا فان ما ذكره جميع الادلة عليه فلا يكون النزاع لفظيا والحق ما لاحسن عبارة المص وسياتي في المقابلة الثانية معناه **قوله** ولا ينتقل الى الاثقل الا اذا لم ينجع الاخف لا شك ان كل مرتبة من المراتب المتقدمة لكن يمكن ان يعتبر فيها افراد ضرورة تنبغي ان يكون المراد

انه لا ينتقل في كل مرتبة من المراتب المذكورة الى الاثقل الا اذا لم ينجع الاخف فيقول مرتبة القلب اخفها اعتقاد الوجوب وسؤال الله التوفيق وتوجيه الهمة الى ذلك فاذا لم ينجع انتقل الى اظهار الكراهية والاعراض وقلة المعاشرة بل بعدها فاذا لم ينجع انتقل الى اللسان بالقول اللين والوعظ الهين فاذا لم ينجع لمحه انتقل الى الامر على جهة الاستعلاء والغلظة بالقول فاذا لم ينجع شي من ذلك انتقل الى اليد من غير الاذن بضرب الخفيف فاذا لم ينجع انتقل الى الاكثر الضرب وشديده ما لم يؤد الى الجرح كالجرح والكسر **قوله** اما لو افتقر الى الجرح او القتل لم يجز الا باذن الامام هذا قول الشيخ في ف والظاهر من مذهب شيخنا الامامية ان هذا الجنس من الانكار لا يكون الا للائمة عليهم او لمن يأذن له الامام فيه قاله وكان المرتضى يخالف في ذلك ويقول يجوز فعل ذلك بغير اذنه لان ما يفعل باذنه يكون مقصودا الى المقصود المدافعة والممانعة الى الجرح والقتل ثم ان الشيخ في التبيان وافق المرتضى وهو قول التقي وابن ادريس وقاله في بحر الفوائد وهو اختيار سلار والقاضي تابع العلامة بالاطلاق الامر بالمعروف والنهي عن المنكر **قوله** وكذا الحدود لا ينفذها الا الامام او من نصبه وقيل يقيم الرجل الحد على زوجته وولده القايل هو الشيخ في ن وتابعه القاضي ومنعه سلار وقال ابن ادريس لا يجوز الاعلى عبده فقط لخصوص ما ورد فيه والاستفاضة من النقل واختاره العلامة وقول الشيخ بشرط ان يكون فقيها وهو اختيار العلامة قول الشيخ محتجا بان تعطيل الحدود يقتضي ارتكاب المحارم وانتشار المفاسد وذلك مطلوب الترك في نظر الشرع وبما رواه عمر بن حنظلة عن الصادق في حديث طويل يقول فيه انظروا الى من كان منكم قد روى حديثنا ونظر في حلالنا وحرامنا وعرف احكامنا فليرضوا به حكما فاني قد جعلته حاكما فاذا حكم بحكمنا فلم يقبل منه فانما استخف بحكم الله وعلينا رد والراد علينا راد على الله تعم وهو حد الشرك بالله وهذا يؤيده العمومات والنظر اما العمومات فقوله العلماء ورثة الانبياء ومعلوم انهم لم يورثوا من المال شيئا فيكون ورثتهم العلم والحكم والاولى تعريف المعرفة فيكون الارث هو الثاني وهو الملك وقوله علماء امتي كانبياء بني اسرائيل ومعلوم ان انبياء بني اسرائيل لهم اقامة الحدود واما النظر فهو ان المقتضي لاقامة الحد قائم في صورة حضور الامام وغيبته وليست الحكمة عائدة الى مقيمه قطعا فيكون عائدة الى النوع المكلفين وعلى التقديرين لابد من اقامته مطلقا تم قسم العبادات بحمد الله وعونه فله الحمد والمنة القسم الثاني في العقود

كتاب التجارة وفيه فصول الاول فيما يكتسب به قد تقدم تعريف التجارة وانها عقد معاوضة مالية محضة للاكتساب وقيل هي انتقال العين مملوكة من شخص الى اخر بعوض مقدر على جهة التراضي للاكتساب فعلى التعريف الاول يكون بين البيع والتجارة عموم من وجه يجتمعان في الاعيان المقصود منها التكسب ويصدق البيع بدونها كما في تملك اعيان القنية ويصدق التجارة بدون البيع كما في التكسب بالمنافع وعلى الثاني يكون بينهما عموم مطلق فان البيع اعم من ان يقصد به التكسب او القنية او الصدقة او الاكل او غير ذلك والتجارة هو الاول لا غير ولاكتساب اما ان يكون من جهة البايع والمشتري او من جهة احدهما فان كان الاول كان مال التجارة من

الطرفين ويستحب فيه الزكوة ويثبت فيه احكام مال التجارة فان كان الثاني كان مال التجارة بالنسبة الى احدهما دون الآخر
ثم الكسب فيه فضل كثير قال النبي ص الكاد على عياله كالمجاهد في سبيل الله وغير ذلك من الاخبار **قوله** والمحرم منه انواع
اعلم ان التجارة ينقسم بانقسام الاحكام الخمسة آ الواجب وهو ما اضطر الانسان اليه في معاشه فان خلق الله كغيره
من الحيوانات يحتاج الى المأكل والملبس والمسكن فاذا لم يحصل الا بالمعاوضة وجب تحصيلها بالعقود الشرعية واذا
غلب على ظنه البقاء مدة متطاولة وعلم عدم تمكنه من التجارة وقتا آخر وجب عليه التجارة في هذا الوقت لتحصيل
ما يحتاج اليه في تلك المدة ولا يجوز له ترك السعي اعتمادا على التوكل ولا سؤال الخلق مع تمكنه من السعي لان الصدقة
الواجبة تحرم عليه والمندوبة تكره ولو لم يتمكن من السعي وجب السؤال ولم يجز الاتكال ب المندوب وهو ما لم
يضطر اليه بل قصد التوسعة على العيال او اغاثة ذوي الحاجة وعلم او ظن عدم حصول هذين الا بالسعي فانه
يستحب له ج المباح وهو ما لم يضطر اليه ولا قصد به التوسعة ولا اغاثة بل مجرد التزيد في المال لم يشتمل على
وجه من الوجوه القبح فان ذلك يكون مباحا د المكروه وهو ما اشتمل على ما نهى الشرع عنه نهي تنزيه وسيأتي
ه المحرم وهو ما نهى الشارع عنه نهيا مقتضيا للفساد وذلك اما لا لذاته اي وجوده كالبيع على المعتكف والبيع
بعد النداء الجمعة او لغايته كالتجارة ليكتسب ما يشرب به الخمر او يقارب به المعاصي او لموضوعه كالتجارة في
الاعيان المحرمة وما لا ينتفع به وما هو مشتمل على نوع من الغرر وغير ذلك ولم يذكر المص القسمين الاولين
هنا اما الاول فلتقدمه في باب الجمعة والاعتكاف واما الثاني فاعتمادا على ما تقرر في الاصول من تحريم الوسائل
بتحريم المقاصد واقتصر على الثالث **قوله** الاول الاعيان النجسة كالخمر والانبذة وانما حرم بيعها لانها محرمة
الانتفاع وكل محرم الانتفاع لا يصح بيعه اما الصغرى فاجماعية واما الكبرى فلقول النبي ص لعن الله اليهود
حرمت عليهم الشحوم فباعوها علل استحقاق اللعن ببيع المحرم فيتعدى الى كل محرم الانتفاع به ولما رواه ابن عباس
عن النبي ص ان الله تعالى اذا حرم شيئا حرم ثمنه **قوله** وقيل بالمنع من الابوال الا ابوال الابل هذا قول الشيخ وعلل ذلك باستخباثها
وعدم الانتفاع بها بخلاف ابوال الابل فانه ورد الاذن في الانتفاع بها لما روي ان اهل عرينة شكوا الى النبي ص الجوع والمرض
فبعثهم الى ابل الصدقة ليشربوا من البانها واستشفوا بابوالها فاخذوها وهربوا فطلبهم رسول الله ص واخذهم وسمل اعينهم وقال
المرتضى وابن ادريس يجوز بيع ابوال ما يؤكل لحمه لانها اعيان طاهرة ينتفع بها انتفاعا محللا فجاز بيعها اما الطهارة
فلاجماع الاصحاب واما الانتفاع فلما تقدم واما جواز البيع ح فلان المانع ليس الا النجاسة وعدم الانتفاع
المفروض عدمهما وهل حكم العذرات حكم الابوال الحق انه لا فرق بينهما لما علمناه وهو مذهب الشيخ في ف وابن ادريس والعلامة
في لف ومنع المفيد وسلار بيع العذرة وكذا الابوال كلها الا ابوال الابل لرواية يعقوب بن شعيب عن ص ثمن العذرة
من السحت اجاب الشيخ بحملها على عذرة الانسان لنجاستها لما رواه محمد بن مضارب عن ص قال لا باس ببيع العذرة **قوله** وكلب

المليئة

الماشية والحائط والزرع وكان منع الشيخان من بيع هذه الثلثة وتبعهما القاضي لما رواه ابو الوليد العماري قال سالت
ص عن ثمن الكلب الذي لا يصيد فقال سحت ومثله رواه السكوني واجيب بضعف السند وعدم
عموم لفظ الكلب فيهما فيحمل على كلب الهراش والحق جواز بيعها كما هو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس وابن حمزة
واختاره العلامة لان العلة المبيحة لبيع كلب الصيد هي الانتفاع المحلل وهي حاصلة هنا عملا بالمقتضي
وانتفاء المانع ولاصالة الاباحة ولان لها ديات مقدرة شرعا ويجوز اجارتها باتفاق الشيخ ايضا فيجوز
البيع لعدم الفارق وايضا قال الشيخ في ط وروي جواز بيع كلب الماشية والحائط ومثله لا يرسل الا
ثقة **قوله** والمايعات النجسة عدا الدهن لفائدة الاستصباح المايعات التي تعرض لها النجاسة اما ان يكون
دهنا او غيره والاول يجوز بيعه لفائدة الاستصباح به تحت السماء والثاني اما ان يكون قابلا للتطهير او لا
والاول يجوز بيعه ايضا والثاني لا يجوز نعم يشترط في جواز بيع الاولين الاعلام للمشتري بذلك ومع عدم الاعلام
يكون قد فعل حراما والعقد صحيح ويملك البايع الثمن واذا عرف المشتري ذلك فيما بعد كان له الفسخ مع عدم
التصرف ومع التصرف يكون له الارش بقي هنا سؤال وهو ان يقال الاعيان النجسة عنده طاهرة فاي فائدة لاشتراط
الاستصباح تحت السماء جواب ذلك تعبد شرعي لا غير **قوله** كبيع السلاح لاعداء الدين في حال الحرب وقيل مطلقا
الاول قول ابن ادريس واختاره العلامة لرواية ابي بكر الحضرمي عن ص وقد ساله حكم السراج عن حمل الى الشام من
السروج واداتها فقال لا باس انتم اليوم بمنزلة اصحاب رسول الله ص انكم اليوم في هدنة فاذا كانت المباينة حرم عليكم
ان تحملوا السلاح اليهم ومثله في رواية هند السراج عن ص التي يقول فيها واحمل اليهم فان الله تعالى يدفع بهم عدونا
وعدوكم يعني الروم فاذا كان الحرب بيننا فمن حمل الى عدونا سلاحا يستعينون به علينا فهو مشرك ومنع الشيخان والتقي
وسلار بالثاني وحمل الشيخ الرواية الاولى على ما اذا علمنا انهم يستعملونها في قتال الكفار وكذلك عليه الرواية الثانية وفيه نظر
لان التقييد بهما كما في الاولى والثانية دلت على الجواز عند الهدنة ولم تدل على التحريم عند عدمها الا بدليل الخطاب وهو
ضعيف **فوائد** آ اعداء الدين اعم من ان يكونوا مشركين او بغاة بل اعم من ذلك فلو باعه على قطاع الطريق فهو حرام
ايضا لان العلة قصد الاعانة على الحرام وهو موجود ب لا بد في التحريم من قصد المساعدة فلو لم يكن ثم قصد كان مكروها
وكذا الكلام في بيع العنب ليعمل خمرا والخشب ليعمل صنما او آلة لهو او غير ذلك مما يقصد به الحرام ويكره لا مع القصد اذا
المشتري ممن يظن استعماله في الحرام ج لو باع الاشياء المذكورة مع القصد قد قلنا بالتحريم وثبوت الاثم لكن هل يكون
العقد صحيحا ويملك البايع الثمن ام لا فيه نظر الاصح صحة العقد ويملك الثمن وثبوت الاثم **قوله** ما لا ينتفع به بحال
واحد من الاعيان المبيعة لا يخلو اما ان لا يكون فيه نفع بوجه ما من الوجوه او يكون فان كان الاول فلا يجوز بيعه كالخنافس
والديدان وان كان الثاني فاما ان يكون كل منافعه محللة او كل منافعه محرمة او يكون بعضها محللا والبعض الآخر محرما

والاول يجوز بيعه اجماعا والثالث لا يجوز اجماعا والحق بمعدوم المنافع والثاني لثاما ان يعلم ان المقصود منه في نظر عقد المعاوضة هو المنافع المحللة فيجوز كالعنب او المنافع المحرمة فلا يجوز كالخمر الا استحلالا وان لم يعلم شي من ذلك اشكل الامر وتوقف الفقيه حتى يظهر له وجه يعتمد عليه **قوله** ولا باس ببيع السباع الطير كالبازي والفهد وفي بقية السباع قولان اشبههما الجواز يريد باقي السباع ما عدا الثلثة المذكورة قال المفيد والشيخ في ية وسلار وابن الجنيد بالتحريم اما التحريم اللحم او عدم الانتفاع او النجاسة والكل ضعيف وقال الشيخ في ط بالجواز بشرط الطهارة حال الحيوة وامكان الانتفاع وتابعه ابن ادريس والمص والعلامة وهو الحق لعموم واحل الله البيع ولوجود المقتضي وهو الطهارة والانتفاع لانه الفرض ولانتفاء المانع فانه ليس الا النجاسة او عدم الانتفاع والفرض خلاف ذلك فانا انما جوزنا بيعها على تقدير الانتفاع بشيء من اعضائها جلدها او عظمها او شحمها للمداواة بعض الامراض **قوله** كعمل الصور المجسمة تحريم بشرطين احدهما ان يكون مجسما فلو كان غير مجسم كالمنقوش على المجلد والبساط فلا باس وثانيهما ان يكون صورة لذي روح اي الحيوان من الحيوانات فلو كان صورة نخل او شجرة لم يحرم هذا قول الشيخين وراي المتاخرين وطرد القاضي التحريم في غير المجسم والتقي حرم التماثيل واطلق وروى ابو بصير عن الصادق ع لا باس بما يبسط منها ويفترش ويوطأ انما يكره منها ما نصب منها على الحائط وعلى السترة وسالته عن الوسايد فيها التماثيل فقال لا تلق عليها شيئا اذا صليت **قوله** غنا المغنية لزف العرايس لا تحرم المراد بالغناء ما يسمى في العرف غناء وقيل هو مد الصوت المشتمل على الترجيع مع الاطراب والاول اولى واما استثناء المغنية للعرس فهو مذهب الشيخين وكره القاضي وحرم ابن ادريس والعلامة في تذكرة لعموم النهي عن الغناء قال الشهيد الاباحة اصح طريقا واخص دلالة وهي رواية ابي بصير عن الصادق ع والاحوط قول ابن ادريس ولو قلنا بقول الشيخين فهو مشروط بالشرطين المذكورين **قوله** وحفظ كتب الضلال ونسخها لغير النقض كتب الضلال اعم من ان يكون من الملل المنسوخة والمحرفة كالتورية والانجيل او من النحل المتفرعة على هذه الملة الشريفة كمذاهب الحكماء وغيرهم او البدع في هذه الملة ككتب اهل الخلاف فان كتابته وحفظه واعتقاد صحته اللهم الا لقصد النقض والمعارضة او للاحتجاج به على الخصم او التقية ليكون مستحضرا مذاهب اهل الخلاف في كيفية تعبدهم **قوله** وتعلم السحر والكهانة والقيافة والشعبذة والقمار اما السحر فهو كلام يتكلم به الساحر او يكتبه او رقية او يعمل شيئا يؤثر في بدن المسحور او قلبه او عقله من غير مباشرة وعرفه بعضهم بانه علم يستفاد منه حصول ملكة نفسانية يقتدر بها على افعال غريبة باسباب خفية وتدبر خذ على وجه يدخل فيه علم الطلسمات والنيرنجات وغيرها وذلك لان اصحاب هذا هو استحداث الخوارق اما بمجرد التاثيرات النفسانية وهو السحر او بالاستعانة بالفلكيات فقط وهو دعوة الكواكب او على سبيل تمزيج القوى السماوية بالقوى الارضية وهو الطلسمات او على سبيل الاستعانة بالارواح الساذجة وهو العزايم والكل حرام في شريعة الاسلام ومستحله كافر واما الكهانة فالمشهور ان الكاهن هو الذي له رئي اي صاحب من الجن

ياتيه بالاخبار بالمغيبات كما كان لعمرو بن يحيى رئي من الجن وهو اول من بحر البحاير وسيب السوايب وغير دين اسمعيل ع وعند الحكماء ان من النفوس ما يقوى على الاطلاع على ما سيكون من الامور فان كانت خيرة فاضلة فتلك نفوس الانبياء والاولياء وان كانت شريرة فهي نفوس الكهنة واما القيافة فهي التفرس لالحاق الابناء بالاباء بسبب اتفاقهم في صفة من الصفات وهو حرام عندنا وقال بعض اهل السنة بجوازه لان النبي ص سئل عن شخص انه من هو فقال ابن فلان قالوا قايفا كان في ذلك الزمان فقال كما قال النبي ص فجاؤا اليه وقالوا اذلك فرح النبي ص فقالوا لو كان حراما لما تعجبه قلنا جاز ان يكون فرحه من حيث ظهور صدقه لا من جهة القايف وبالجملة القيافة حرام سواء استعملت في الحاق الانساب او قفو الاثار او غير ذلك وكلما مكتسب منها حرام ايضا واما الشعبذة فهي حركات سريعة جدا بحيث يخفى على الحس الفرق بين الشيء وشبهه لسرعة الانتقال من الشيء الى شبهه وكذا يحرم صنايع السيميا واظهارها تصرف في الخيال وكذلك علم الكيميا واما صنعتها على وجه تسلب الاجساد خواصها او يفيدها خاصية اخرى حقيقة فغير مستبعد ووقوعه وجوازه عقلا او شرعا والله اعلم واما القمار فهو اللعب بالنرد والشطرنج والاربعة عشر وهو المسمى بالنقري والبقارة حتى لعب الصبيان بالجوز والبيض والخاتم والكعاب وكل ما يوجد بسببه فالاحرام **قوله** وتزيين الرجل بما يحرم عليه ذلك كتحريم المحض والذهب قليله وكثيره حتى جزء لا يتجزى وكذا تزيين المراة بما يحرم عليها كاتخاذ المنطقة والسيف لها او لا ادري لم اهمل المص ذلك **قوله** والاجرة على القدر الواجب احترازا من القدر المندوب من هذه الاشياء فانه يجوز اخذ الاجرة عليه كما لو استوجر في الغسل على الغسلات المندوبة وفي الدفن على تعميق القبر زايدا على الواجب وفي الحمل الى الابعد من ظاهره يمكن غير الدفن اما ثمن الكافور والكفن والماء فليس بحرام **قوله** وكذا على الاذان عطف على القضاء بتحريم الاجرة على فعله وجواز الرزق من بيت المال **قوله** ولا باس بالاجرة على عقد النكاح وكذا غيره من العقود بان يكون العاقد وكيلا عن احد المتعاقدين اما تعليم الصيغة والقائها على المتعاقدين فلا يجوز اخذ الاجرة عليه نعم يجوز اخذ الاجرة على الخطبة والخطبة في الاملاك **قوله** والمكروه الى اخر الصنايع الدنية انما يكون مكروهة اذا لم يقصد بها الفرض او الندب كتحصيل القوت او التوسعة على العيال فان ذلك يخرجها عن الكراهية نعم اذا اضطر الى تحصيل القوت او التوسعة وتعارض حصان احدهما من المكروهة والاخرى ليست منها كره له اختيار الاولى واما اذا لم يحصل الا الاولى فان الكراهية تزول **قوله** وكسب الصبيان لان الحرمة فان الصبيان اذا عرف رفع القلم عنه جاز ان تجري على ما لم يحل فياخذه فتدخل الشبهة على كسبه من هذه الجهة نعم لا يجوز الشراء منه للحجر عليه بل الكراهة من المشتري الشراء من وليه **قوله** ومن المكروه الاجرة على تعليم القران ونسخه انما قال ومن المكروه ولم يعطفه على ما تقدم لان هذين ليسا داخلين في الاقسام الثلثة المتقدمة بل هما مكروهان براسهما او انما كره اخذ الاجرة عليهما

لانها عبادة فلا ينبغي ان يؤخذ عليها نفع دنيوي بل يوقع على سبيل الاخلاص لله تعالى واعلم انما ذكرناه من الكراهة قول الشيخ
في ... والقاضي وابن ادريس لانه يجوز ان يجعل القران مهرا اجماعا فيجوز اخذ الاجرة عليه ويؤيده ما رواه الفضل
ابن ابي قرة قال قلت لابي عبد الله عليه السلام ان هؤلاء يقولون ان كسب المعلم سحت فقال كذبوا اعداء الله ارادوا ان لا يعلموا
القران ولو ان المعلم اعطاه رجل دية ولده لكان للمعلم مباحا وقال الشيخ في ... بتحريم مع الشرط ويكرهه بدونه و
لطلق النهي تحريم الاجرة على تعليم القران وتعلم المعارف والشرايع وكيفية العبادات والقسا محتجا برواية زيد بن علي عليه السلام
عن ابيه عن ابائه عن علي عليه السلام انه اتاه رجل فقال انا احبك في الله فقال ولكني ابغضك لله قال ولم قال
لانك تبغي على الاذان وعلى تعليم القران اجرا وحمل الشيخ النهي على الشرط كما قلناه عنه والحق التفصيل وهو ان تعلم
القران منه واجب ومنه ندب والواجب منه ما هو واجب على الاعيان عينا وهو فاتحة الكتاب ومنه واجب على
الاعيان تخييرا وهو سورة تضم بها الصلوة وما يدل على التوحيد ومنه واجب على الكفاية على عدد كثير لا يجزي اقل
منه وهو القران كله لحفظ المعجز تواترا ومنه واجبا على الكفاية على كل واحد وهو القران ايضا بعد حفظ المعجزة
كيلا ينقل ذلك العدد ومنه واجبا على الكفاية عينا وهو ما يتعلق بالاجتهاد في الاحكام الشرعية ومنه واجب
على الكفاية تخييرا وهو ما اذا اتسعت ايات في الدلالة على حكم شرعي والمندوب ما عدا ذلك اذا عرفت هذا فالمعلم
للقران ان كان معلما لشيء من الاقسام الواجبة عينا فاما مع التعيين التعليم عليه بان لا يوجد غيره ممن يقوم
بذلك فهنا لا يجوز له اخذ الاجرة على ذلك التعليم لانه مؤد لفرض عليه وان لم يكن جاز لكن على كراهية وعليه يحمل ما
ورد من النهي او على الواجب **قوله** يجوز ان يشتري من السلطان ما ياخذه باسم المقاسمة واسم الزكوة من ثمرة وحبوب
ونعم وان لم يكن مستحقا له اقول افعال السلطان الجور كلها عندنا فاسدة ولا يجوز ابتياعها الا في الصورتين احدها
المقاسمة وثانيهما الزكوة اما المقاسمة فهو ان ياخذ من الغلات باسم المقاسمة عن الارض او من الاموال باسم
الخراج عن حق الارض واما الزكوة فهو ان ياخذ من الانعام والغلات والذهب والفضة باسم الزكوة فقولنا
باسم المقاسمة واسم الخراج واسم الزكوة معناه ان ياخذ ما لو كان الامام العادل ظاهرا لاخذه من غير زيادة اما
الزكوة فهي امر مضبوط في كتب الفقه واما المقاسمة والخراج فان علم حالها في نظر الشرع وكتب الفقه فذلك هو
المباح والا فما تراضى عليه السلطان في ذلك الزمان وملاك الارضين فلو اخذ الجاير زيادة عن ذلك كان حرم
ذلك الزايد بعينه ان تميز والا حرم الكل وانما قلنا بجواز الشرا من الجاير مع كونه غير مستحق للنص الوارد عنهم
عليهم السلام بذلك وللاجماع وان لم يعلم مستنده ويمكن ان يكون مستنده انما ياخذه الجاير حق للائمة
العدل وقد اذنوا لشيعتهم في شرا ذلك فيكون تصرف الجاير كتصرف الفضولي اذا انضم اليه اذن المالك **فوائد آ**
لا فرق في جواز الشرا بين قبض الجاير لها او وكيله او عدم القبض فلو احاله بها او بقيمة الغلة او وكيله في قبضها او باعها وهي في يد المالك

او في ذمته جاز التناول لان دليل الاباحة شامل لهذه الصور كلها **ب** لا يجب رد المقاسمة وشبهها على المالك ولا يحرم
عليه تسعيرها اذا انتقلت الى الغير ولا يمنع تظلم المالك من الشراء **ج** كما يجوز الشرا يجوز سائر المعاوضات والهبة والصدقة
والوقف مع صدور ذلك كله من الجاير ولا يجوز التناول بغير ذلك **د** جوايز الظالم والعامل من قبله يجوز قبولها او
التصرف فيها الا ان يعلم الظلم بعينه فلا يجوز اخذه قال ابن ادريس وينبغي اخراج خمسها والصدقة على اخوانه منها
والظاهر ان مراده الاستحباب في الصدقة **ه** ترك اخذ الجايزة من الظالم افضل وكذا ترك معاملته ايضا لئلا
يكون مليه من الاموال المحرمة بمجرد ظلمه لجواز ان لا يملك شيئا الا من جهة الظلم فلا يحرم معاملته لقولهم عليهم السلام
كل شيء فيه حرام وحلال فهو حلال حتى تعرف الحرام بعينه نعم يكره ذلك مع الاختيار اما حال الضرورة فيجوز ولا
يعارض الاول اخذ الحسنين عليهما السلام جوايز معاوية لان ذلك حقهم بالاصالة **قوله** لو دفع اليه مالا ليصرفه في المحاويج
وكان منهم فلا ياخذ منه الا باذنه على الاصح للشيخ هنا قولان ولابن ادريس قولان وللمصنف قولان اما الشيخ
فاجازه في ... ومنع في ... واما ابن ادريس فاجاز في باب المكاسب ومنع في باب الزكوة واما المصنف فمنع هنا و
اجاز في الشرايع دليل المنع رواية عبد الرحمن بن الحجاج قال سالته عن رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في محاويج او
مساكين وهو محتاج ايأخذ منه لنفسه ولا يعلمه قال لا ياخذ منه شيئا حتى ياذن له صاحبه وحمل الشيخ ذلك على
الكراهية لدليل الاباحة وهو اصالة الجواز للعلة المذكورة في العبادة وهو كونه للفقراء ولرواية اخرى صحيحة وبعض
الفضلا هنا فصل وهو انه اذا اعطاه ورقة لهم للفقراء مثلا وكان الاخذ فقيرا جاز له ان ياخذ منه لان المالك لو
اراد ذلك لخصصه بالذكر وان كان الثاني جاز له ان ياخذ على كراهية بشرط ان لا يخصص زيادة في الكمية او الكيف
وفيه نظر لان قوله لان المالك لو اراد ذلك لخصصه بالذكر ممنوع لجواز ان يريده ولا يخصصه بالذكر لجواز ان
يعلم منه ترفعا عن القبول فلا يخاطبه بالاخذ ويجعل قوله اعط للفقراء قرينة على جواز اخذه منه بل يحتمل كونه كله
له ولا بد لدفع هذا الاحتمال من دليل ومنهم من فصل من غير ذلك فقال اذا قال له اصرفه في الفقراء او ضعه او فرقه فيهم
جاز ان ياخذ منه واذا قال ادفعه الى الفقراء لم يسغ له الاخذ فرقا بين الى الفقراء او في الفقراء ففي يكون منهم وفي الى
لا يكون لان الى للغاية ... معلوم بدليل المفهوم وفيه ايضا نظر لان الفهم السليم لا يكاد يفرق بين العبارتين بدخوله في
احدهما وخروجه عن الاخرى خصوصا على الفتوى بجواز تولي طرفي القبض والاحوط عدم جواز اخذه منه شيئا الا
مع قرينة حالية او مقالية تفيد ذلك **الفصل الثالث في حقيقة البيع وادابه** **قوله** اما البيع فهو الايجاب والقبول اللذان
ينتقل بهما العين المملوكة من مالك الى غيره بعوض مقدر للاصحاب في تعريف البيع عبارات لا يخلو من نظر **آ** قول الشيخ
في ... انه انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي وفيه نظر لان الانتقال ثمرة البيع لا نفسه وفساده
لان البيع عقد لفظي لا انتقال معنوي وتابع ابن ادريس الشيخ في هذا التعريف **ب** قول ابن حمزة انه عقد يدل على انتقال

عين او ما هو في حكمها من شخص الى غيره بعوض مقدر على جهة التراضي وفيه ايضا نظر لانتقاضه بالهبة المعوضة ش قوله البيع
في الشرايع انه اللفظ الدال على نقل الملك بعوض معلوم وفيه نظر من وجوه ١ ان قولك بعت او اشتريت اخبارا
لا انشاء يدخل في الحد مع انه غير المحدود ٢ انه غير مانع لدخول الاجارة لانه ايضا لفظ دال على نقل الملك بعوض فان
الملك اعم من ان يكون عينا او منفعة ٣ ان العلم بقدر العوض شرط البيع وشرايط الشي غير داخل في حقيقته الا ان
يكون له دخل في معرفة ماهية البيع وان سلمنا ذلك لكن العين ايضا يشترط فيها المعلومية فكان ينبغي ذكر معلوميتها
بل ذكر باقي شرايط البيع من كمال المتعاقدين وغير ذلك والا لزم التخصيص بغير مخصص ٤ قوله هنا وقد يقدم
ان الايجاب والقبول جنس للعقود كلها وهو جنس قريب احسن من قوله في يع انه اللفظ لانه جنس بعيد فقوله ينتقل
بهما العين فصل يخرج به الاجارة فان عقدها ايجاب وقبول ينتقل بهما المنفعة لا العين وقوله بعوض مقدر يخرج
به الهبة فانها ايجاب وقبول ينتقل بهما العين لكن بعوض وفيه نظر لانه غير جامع لخروج بيع الوكيل والولي
فانهما غير مالكين ولو قال من مالك او حكمه لدخل امثال ذلك فالاولى ان يقال انه الايجاب والقبول الصادران
من كامل الدالان على نقل العين المعلومة بعوض معلوم على جهة التراضي واردنا بالكامل الجنس الشامل للولي
والكل ليدخل فيه من يتوسط في العقد ولا يرد البيع الضمني كقوله اعتق عبدك عني وعلي دينار فيقول اعتقته فهو
حر لانه بيع مجازا لا حقيقة وكذا بيع الحاكم عن الممتنع والمفلس فانه لا يصح فيه لان رضا الحاكم قايم مقامه
وهنا فوايد ١ يشترط الاتيان بهما بلفظ بصيغة الماضي لانه انشاء والماضي اقرب شبها به فيقول البايع بعت او شريت
او ملكت ويقول المشتري قبلت او ابتعت او اشتريت او تملكت ولا ينعقد بلفظ الامر ولا المستقبل مطلقا
٢ قيل لا يشترط فيهما الترتيب وهو قول القاضي واختاره الشهيد كما في النكاح وعصمة الفرج اقوى من عصمة المال
فيجوز هنا بطريق الاولى والاولى خلافه لاصالة بقاء الملك ولم يثبت بدليل نقله مع تقدم القبول مع الاجماع على
حصوله مع تاخره فيكون اولى وفرق بينه وبين النكاح فان حيا المراة يمنع من يقدم قبولها ٣ يشترط فيهما
التطابق زمانا ومعنى اما الاول فان لا يتاخر القبول بحيث لا يعد جوابا ولا يتخلل الان او نفس او سعال
اما الثاني فاتفاق مدلولهما فلو قال بعتك بالف فقال اشتريت بخمسمائة لم يصح وكذا لو قال بعتك العبدين
بالف فقبل واحدا منهما بخمسمائة لان الايجاب لم يقع للقابل الا على نصف العبد فقصد الانشاء ٤ لا يكفي
مجرد الرضا في حصول الملك بدون نطق في الجليل والحقير بحصر الشارع اسباب الملك في العقود فالمعاطاة تعيد اباحة
لا غير نعم لو ذهبت احد العينين او اسقطت عن ملكه الاخرى قوله ولو باع الفضولي فقولان اشبههما وقوفه على
الاجازة هذا قول الشيخين وابن حمزة وابن الجنيد لرواية عروة البارقي ان النبي ص اعطاه دينارا ليشتري به شاة
فاشترى به شاتين ثم باع احديهما بدينار في الطريق قال فاتيت النبي ص بالدينار والشاة فاخبرته فقال بارك الله لك

في صفقة يمينك ولان المقتضي لصحة البيع وقوعه عن اهله في محله وقد حصل والمعارض ليس الا عدم الاذن
وقد حصل بعد البيع واشتراطه لكونه قبل البيع مم وقال الشيخ في ق وط واختاره ابن ادريس وشيخنا السعيد بطلانه
ان لم يحصل الاذن سابقا لرواية حكيم بن حزام عن النبي ص انه نهى عن بيع ما ليس عنده ولما رواه عمرو بن شعيب عن ابيه
عن جده عن النبي ص انه قال لا طلاق الا فيما يملك ولا عتق الا فيما يملك ولا بيع الا فيما يملك والجواب عن
١ ان النهي في المعاملات لا يستلزم الفساد ونحن نقول بكون بيع الفضولي صحيحا وان كان منهيا عنه كالبيع بعد النداء
ويحمل على من باع سلعة غيره لنفسه لا للمالك ثم يمضي الى المالك فيشتريها منه وعن ٢ ان النهي اذا حمل على حقيقته
اريد به نفي صفة من صفاتها فيكون المراد بقوله ص لا بيع الا فيما يملك او كان الملك بسبب الاذن وقد حصل قوله فروع
على القول بالصحة مع الاجازة ١ لا يشترط في الصحة حضور المخبر في الحال الخبر البارقي فانه اعلم النبي ص بعد وصوله
اليه ولا يشترط كون المخبر جايز التصرف حين فيصح اجازة الصبي والمجنون بعد الكمال وكذا لو باع ملك
غيره ثم انتقل اليه فاجازه ٢ هل الاجازة جزء مملك او كاشفة عن الملك من حال العقد الاصح الثاني والا لزم
وقوع البيع بالكتابة ويترتب النماء فعلى الاول يكون للبايع وعلى الثاني يكون للمشتري وهو الاصح ٣ لا يشترط
الفورية في الاجازة لما قلنا في خبر البارقي فله الاجازة ما لم يرد او لا ولا يكفي فيها السكوت ولو كان حاضرا
بل لا بد من لفظ يدل عليها لانها كالبيع في استقرار الملك ٤ لو قبض الفضولي الثمن قال الشيخ وقع الملك
عند الاجازة واشترط العلامة اجازة القبض وهو حسن ان كان الثمن في الذمة اما لو كان البيع بالعين الحاضرة
فاجازة البيع اجازة القبض ٥ لا فرق بين كون الفضولي غاصبا او غيره في توقف بيعه على الاجازة فلو كان
غاصبا وباع العين الحاضرة وقبض البايع فاجازه المالك صارت يده يد امانة قوله ويقومان ثم يقوم احدهما
ويسقط من الثمن ما قابل الفاسد وبيان المسألة ان البايع باع الحر والعبد في صفقة واحدة مثلا
باربعين ثم علم المشتري ان احدهما حر وبيعه فاسد ولم ينفسخ البيع فكيف يسترد ما قابل الفاسد وطريقه
ان يقوما معا ثم يقوم كل واحد منهما على انفراده كما يقول قيمتهما معا خمسون ثم يقوم الحر بثلثين والعبد
بعشرين فنسبة العشرين الى الخمسين فانها خمسان ونسبة الثلثين فانها ثلثة اخماس فعلم ان خمسي الثمن
الذي وقع عليه العقد وهو اربعون في مقابلة العبد وهو ستة عشر وثلثة اخماس وهو اربعة وعشرون
في مقابلة الحر وانما افتقرنا الى تقويمهما ثانيا لانه لو بقي على التقويم الاول ثم قوم الحر على الانفراد امكن ان يكون
بالثمن كله فلا يكون شيء في مقابلة العبد وهو باطل وكذا الكلام في عبده وعبد غيره قوله وان اختلف
الجزاء ومختلف الاجزاء هو ما لا يساوي جزؤه كله في الحد والاسم ويقابلها ما يساوي جزؤه كله
في الحد والاسم مثال الاول الثوب والعبد والفرس ومثال الثاني كالسمن والعسل والفضة والذهب

[illegible]

قوله ولو بيع ولما يختبر فقولان اشبههما الجواز ما يراد طعمه وريحه ولم يكن اختباره مؤديا الى افساده هل
يصح بيعه من غير اختبار ولا وصف بناء على ان الاصل الصحة او لا فذهب الشيخ والقاضي وسلار الى انه لا يصح
لانه مجهول فيكون بيع غرر وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله عن بيع الغرر وذهب المصنف والعلامة والمتأخرون الى الصحة لانه معلوم الوصف
من حيث الصورة النوعية لانها علامة يترتب الآثار المختصة بذلك النوع والعلم بالعلامة اي الطبيعة النوعية يستلزم
العلم بالمعلوم وهو الصفة المقصودة من تلك الطبيعة والاصل عدم سبب خارج مزيل لحكم الطبيعة فلا غرر فان
خرج معيبا تخير المشتري بين الرد وبين الامساك مع الارش والشيخان اذا بيع من غير اختبار كان غير صحيح
والمتبايعان فيه بالخيار ان تراضيا لم يكن باس وفي كلامهما نظر لان عدم الصحة مع ثبوت الخيار مما لا
يجتمعان لانه لا خيار في البيع الفاسد اجماعا وايضا مع الصحة لا وجه لخيار البائع فيه وكان بعض من تابع
الشيخين في البطلان انه قد روى الشيخ في التهذيب في باب الربا عن محمد بن ابي العيص قال سألته عن رجل اشترى
ما يذاق أيذوقه قبل ان يشتريه قال نعم فليذقه ولا يذوقن ما لا يشتري ان الامر بالذوق يقتضي البطلان مع عدمه
وفي قوله نظر لانا نمنع دلالته على محل النزاع وهو البطلان مع عدم الذوق والامر لا يقتضي اشتراطه لجواز ان
يكون على سبيل الارشاد الى المصلحة واحتياط المشتري لنفسه قوله ولا يجوز بيع سمك الآجام لجهالته ولو ضم
اليه القصب على الاصح وكذا اللبن في الضرع ولو ضم اليه ما يحلب منه وكذا اصواف الغنم مع ما في بطونها قال الشيخ
والقاضي وابن حمزة ان المجهول اذا ضم الى المعلوم كالامثلة المذكورة يجوز بيعه ومستندهم روايات بعضها
مقطوعة وبعضها عن سماعة وهو واقفي مع مخالفة الجميع للاصول فلا اعتماد عليها فلذلك قال على الاصح
وهو مذهب ابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى قوله وكذا كل واحد منها منفردا يريد به القصب وحده والسمك
وحده واللبن في الضرع وحده والمحلب وحده والاصواف على الظهور وحدها وما في البطون وحده لا يصح
بيع شيء من ذلك للجهالة وفي الملازمة نظر فان القصب مع مشاهدته والصوف على الظهر مع مشاهدته يمنع عدم
جواز بيعه والا لما جاز بيع الثمرة على الشجرة واللازم باطل اجماعا وكذا الملزوم والملازمة ظاهرة وهذا مذهب
المفيد واحد قولي ابن ادريس واستحسنه المصنف في النكت وتابع المصنف هنا الشيخ واتباعه في عدم الجواز وهو
عجيب من الشيخ مع تجويزه البيع مع الضميمة الى السمك وما في البطون قوله فلو اشتراه بحكم احدهما فالبيع
باطل اي لو اشتراه بحكم احدهما وهو تفويض تقدير الثمن الى البائع خاصة او المشتري خاصة بل والى ثالث وعلى
التقادير يكون الثمن مجهولا حال العقد فيدخل تحت الغرر وقد تقدم انه صلى الله عليه وآله نهى عنه خلافا لابن الجنيد لو قال
بعتك بما نعت مع جهالة المشتري صح ويكون الخيار للمشتري وفي رواية رفاعة جواز حكم المشتري فيلزمه
القيمة وجوز المرتضى كون مال السلم مشاهدا وان لم يكن معلوما وجوز ابن الجنيد ايضا بيع الصبرة مع المشاهدة

جزافاً من

جزافا من جرابه مع تغاير الجنس وذهب الى صحة بيع الجزاف وفي صحيحة الحلبي كراهة بيع الجزاف في الموزون
على خلاف ذلك كله قوله ويضمن المشتري تلف المبيع مع قبضه ونقصانه وكذا في كل ابتياع فاسد لما بين فساد
البيع مع جهالة الثمن اشار الى حكم البيع الفاسد على وجه كلي فقال اذا تلف المبيع او نقص بعد قبض المشتري له
بالعقد الفاسد يكون مضمونا عليه واختلف في قدر المضمون فقال المفيد في المقنعة والشيخ في النهاية قيمته يوم البيع الا
ان يحكم على نفسه بالاكثر فيجب او يكون البيع حاكما فيحكم بالاقل فيتبع واختاره سلار وقال ابن ادريس
عليه الاعلى من يوم القبض الى يوم التلف والحق انه ان كان مثليا ضمنه بمثله وان كان قيميا ضمنه بقيمته يوم تلفه
لان ذلك هو وقت تعلقه بذمته والاصل براءة الذمة من الزائد وينبغي ان يقرأ قول المصنف ونقصانه بالنصب
ليكون عطفا على تلف المبيع لا بالجر عطفا على قبضه فانه غلط هنا واما منافعه فهي مضمونة مع التفويت
خلافا لابن حمزة محتجا بان الخراج بالضمان ونقض بالغاصب مع ضمانه قطعا واما مع الفوات فوجهان
من اصالة البراءة ومن انه مال تلف تحت يد ضامنه فيضمن قوله ويرد عليه ما زاد بفعله كتعليم الصنعة والصبغ على
الاشبه هذا حكم آخر للبيع الفاسد وهو يتعلق بزيادة في يد المشتري واختلف في تلك الزيادة مع حصولها بفعل
المشتري وجهله بالفساد فقال الشيخ في ط لا يرد مطلقا بل يكون للبائع لانه نما ملكه وقال في يه والمفيد في
المقنعة يرد عليه مطلقا لانها اثر فعله غير متبرع بها فيكون له وفصل ابن ادريس فقال ان كانت الزيادة عينا
كالصبغ رد عليه ان امكن فصله والا كان شريكا بالنسبة من قيمته وان كانت صنعة كتعليم الصنعة فلا يرد بل يكون تابعا
للعين فيكون للبائع والحق ما اختاره المصنف وهو الرد عليه واما ما لا يكون بفعله فانه للبائع مع عينه ان كان تابعا
وقول المشتري مع يمينه ان كان تالفا للاصحاب هنا اقوال ثلاثة آ ما ذكره المصنف من التفصيل وهو قول الشيخ في يه وط وف
وتبعه القاضي ومستنده رواية محمد بن احمد بن ابي نصر عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله ع في الرجل يبيع الشيء فيقول المشتري هو بكذا
وكذا اقل مما قال البائع قال القول قول البائع اذا كان الشيء قائما بعينه وهو يدل بالمفهوم على ان القول قول المشتري مع التلف
وفيها نظر اما اولا فلكونها مرسلة واما ثانيا فلان دلالتها على المشتري بدليل الخطاب وليس بحجة واما ثالثا
فلمخالفتها الاصول المقررة وهو كون البينة على المدعي واليمين على من انكر وهنا قد حكم للبائع بقوله مع كونه مدعيا ب
قول ابن الجنيد ان القول قول من كانت في يده ونقل ابن ادريس عن المرتضى مثله واختاره ودليله انه اذا كانت السلعة
في يد البائع فالمشتري يدعي انتزاعها بذلك الثمن والبائع ينكر استحقاقه بذلك فالقول قوله وان كانت في يد المشتري
فقد سلم له استحقاق السلعة وادعى ثبوت زائد في ذمته وهو منكر له فالقول قوله وفيه نظر لان النزاع ليس في
انتزاع العين فانه متفق عليه بين المتبايعين انه حق للمشتري وانما النزاع في قدر الثمن فالبائع يدعي الزيادة
والمشتري منكر فالقول قوله مطلقا ج قول العلامة وهو التحالف وبطلان البيع وذلك لان كل منهما مدع ومنكر

فان البايع يدعي البيع بعشرين مثلا والمشتري ينكر ذلك والمشتري يدعي الشراء بعشرة والبايع ينكره لذلك ولان
ان العقد يفيد كونه بعشرة وبغيره ليفيد كونه بعشرين وكل منهما يدعي مجموع عقد والاخر ينكره فيتحالفان م قوى العلامة
يشتمل على تفصيل وهو ان الثمن اما ان يكون معينا او في الذمة فان كان الاول فاما ان يكون الاقل وهو ما يدعيه المشتري
مغايرا لاجزاء الاكثر اولا فان كان مغايرا تحالفا وفسخ البيع للتداعي من الطرفين وان لم يكن مغايرا فالقول
قول المشتري وان كان الثاني فالقول قول المشتري ايضا وفاقا لكونه منكرا لما يدعيه البايع من الزيادة وهو تفصيل
حسن لا غبار عليه وهنا فوائد آ لو اختلفا في وصف الثمن فكذلك لا فرق بينهما ويجيء الاقوال الثلثة فيه ب لو
اختلف الوارثان او احدهما مع وارث الاخر فالحكم كما هو بين المتبايعين ج لو اختلفا في تعيين الثمن على وجه يكون
العقد صحيحا على قول واحد وفاسدا على قول الاخر كما لو قال بعتك بعبد فقال الاخر بل بحر فالقول قول مدعي
الصحة او قال بعتك بصبرة فقال بل بمكوك م لو قال بعتك بما لك في ذمتك فقال بل بما لك في ذمة زيد فالقول
قول البايع لاصالة ثبوت الثمن في ذمة المشتري ويحتمل التحالف لتغاير الثمن بالمحل والاول اقوى قوله فلو باع الابق
منفردا لم يصح ويصح لو ضم اليه شيئا بيع الابق مع الضميمة يصح اجماعا واما لا معها فاما ان يقدر المشتري على تحصيله
اولا والثاني لا يصح لا معها ايضا والخلاف في الاول وهو ما اذا قدر المشتري على تحصيله فقال المرتضى من غير ضميمة واختاره
العلامة وهو حسن لكونه مبيعا مملوكا معلوما يمكن قبضه فيصح بيعه للعموم ولحل الله البيع ومنع الشيخ من ذلك الا
معها مستندا في الموضعين الى رواية سماعة قال سالته عن رجل يشتري العبد وهو ابق من اهله فقال لا يصلح الا
ان يشتري معه شيئا اخر فيقول اشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا فان لم يقدر على العبد كان ثمنه
في الشيء وهذا اعم من ان يكون مقدورا على قبضه اولا وهذه الرواية وان كانت ضعيفة اما اولا فلاضمارها واما ثانيا
فلعدم تعيين المسئول فيها واما ثالثا فلكونها مخالفة للنظر من حيث ان منع المسألة مع كون الثمن في مقابلة الضميمة
ومنع بيع المجهول منضما الى معلوم ولا يكون الثمن في مقابلة المعلوم مما لا يجتمعان وفي ذلك لان الجهل ببعض
المبيع كما يستلزم الجهل بالكل كذلك تعذر التسليم في بعض المبيع يستلزم تعذر تسليم كله من حيث الكل لكنها مؤيدة
بالعمل بين الاصحاب حتى ان اجماعا منهم قوله ولا خيار للمشتري مع العلم باباقه اما مع عدم علمه فله الخيار ولا يكون
الثمن في مقابلة الضميمة ح لو جعل العبد الابق ثمنا فهل يصح ويفتقر الى الضميمة ام لا يحتمل البطلان لاختلاف
النص والنظر ويحتمل الصحة وهو الاقرب اذ لا تغاير بين العوضين الا باعتبار عارض وعلى هذا يجوز ان يكون
احد الابقين ثمنا للاخر منضما مع الضميمة الى كل منهما م يشترط في الضميمة شرائط صحة البيع فيها من المملكية والمعلومية
والمقدورية على التسليم فلا يصح كونها ابقا اخر م لو تعددت العبيد كفت ضميمة واحدة ثمنا كان او مثمنا ه الابق ما دام
ابقا ليس مبيعا في الحقيقة ولا جزء مبيع لكنه شرط الملكية للمشتري كمن اشترى الحامل وشرط الحمل فان الحمل

ليس بيعا

ليس مبيعا ولا جزء مبيع اما انه ليس مبيعا فلانه ليس مبيعا بانفراده قطعا واما انه ليس جزء مبيع فلانه ليس له شيء من الثمن فلو تلف قبل
قبضه لم ينقص شيء من الثمن ع لو ظهر في الضميمة عيب فالمسقط لاجل الارش كل الثمن على هذه الضميمة ولا
اعتبار بالابق ر لو كان في الابق عيب لم يعلم به المشتري لم يكن له ارش ولا رد ولا ينقص شيء من الثمن بسبب
عيبه ح اذا ردت الضميمة بعيب او بخيار تبعها الابق ولو كان البيع فاسدا من اصله تبعها الابق ايضا ط
لا يفرد للابق حكم البيع الا اذا غصبه غاصب او جنى عليه جان فان الارش او القيمة للمشتري فلو لم يتمكن
المشتري من اخذ الجناية لم ينقص من الثمن شيء ولو تمكن المشتري من استيفاء ذلك صار جزءا من المبيع ولكنا
اذا صار العبد ويمكن منه فانه يصير جزءا من المبيع ويكون له قسط من الثمن لزوال العلة التي هي العجز عن قبضه

واما الاداب الاخر قوله ويكره الدخول في سوم اخيه الدخول في السوم اما بان يرغب البايع في ثمن اعلى
يبذله المشتري او يرغب المشتري في سلعة اجود من المسومة بذلك الثمن او مثلها بانقص منه وكلاهما منهي
وهل ذلك على سبيل التحريم او الكراهة قال في ط بالاول لقوله لا يسوم الرجل على سوم اخيه وهذا خبر اراد
به النهي كقوله لا تنكح المراة على عمتها ولا خالتها والنهي للتحريم وقال المص والعلامة بالثاني لاصالة الجواز
والنهي المذكور محمول على الكراهة وهنا فوايد آ العقد الواقع عقيب السوم صحيح فان قلنا بالتحريم وحصل
الملك به لان النهي خارج عن المعاملة ب الدخول بالسوم لا يختص بالبيع بل هو منهي عنه في ساير المعاملات
والعقود ولو كانت جايزة كالمضاربة بالسدس وقد تقرر بالثلث من العامل وبالعكس من المالك ج قد يتصور
الدخول في السوم وان لم يكن ثم معاوضة كالعارية المطلقة فيقول المعير وانا اعيرها لك ضامنا او لا من غير
رهن فيبطلها مع بذل الرهن قوله وان يتوكل الحاضر للبادي وقيل يحرم التوكل المذكور منهي عنه سواء كان للبايع
او للمشتري ويحتمل دخوله في ساير العقود كما قلناه في الاول للعلة المتحدة في الكل وهي قوله دعوا الناس يرزق
الله بعضهم من بعض اذا تقرر هذا فالشيخ في ط وف قائل بالتحريم لقوله لا يبيع حاضر لباد والمص والعلامة
على الكراهة والتقرير كما تقدم قوله وتلقي الركبان وحده اربعة فراسخ فما دون فيثبت الخيار ان ثبت الغبن
فوايد آ التلقي المذكور مكروه مع القصد لا ما وقع اتفاقا ب الكراهة شاملة للبايع والمشتري لعموم العلة وهي
غفلة البادي عن احوال البلد واسعاره ج يثبت الخيار مع الغبن الفاحش لا بدونه د اختلف في هذا الخيار
هل هو على الفور ام لا قال العلامة بالاول حذرا من الاضرار المنفي في تصرف الغابن وقال الشيخ بالثاني لكونه حقه
ثلثة ايام على الحيوان حملا على الحيوان واختاره المص في يع والسعيد بقاؤه الى حين اسقاطه لانه حق ثبت له
فلا يسقط بالتاخير كغيره من الحقوق كخيار العيب وهو قوي ه قال المص في الشرايع ولا يثبت للبايع الخيار
الا ان يثبت الغبن يعطي اختصاصه بالبايع وهو غير شديد بل هو شامل له وللمشتري كما قلناه وعبارة هنا شاملة

فهي اشد قوله والزيادة في السلعة مواطاة للبايع وهو النجش لغة اصله الاستتار لانه الناجش يستر قصده ومنه نجش الصيد اذا استثاره
لمحله فكان الناجش يستثير لخدع المشتري باغرائه بالزيادة ولاخفائه عدم رغبته وشرعا قال المص هنا انه الزيادة
في السلعة مواطاة للبايع وقيل انه ان يمدح ويزيد لزيادة من واطاه البايع ولا شك ان بينهما فرقا وهو انه على العبارة
الاولى صفة للغار وهو المواطئ للبايع وعلى الثانية هو صفة المغرور وهو غير المواطئ ولا شك ان المتبادر الى
الفهم هو الاول والاول مكروه ولا شي من فعل المغرور بمكروه بمعنى انه لا شي من فعله بنجش وهو المص عبارته
هنا اشد هنا والكلام في الكراهية وفي ثبوت الخيار وفوريته او عدمها كالتلقي ثم يحتمل هنا عندي ايضا عدم
اختصاص النجش بالبيع بل يشتمل الاجارة والمزارعة والمساقاة وما اشبههما قوله والاحتكار وهو حبس الاقوات
وقيل يحرم الى اخر الفصل والاحتكار لغة قال الجوهري احتكار الطعام وهو جمعه وحبسه يتربص به الغلاء وهو
الحكرة بالضم اذا عرفت هذا فهنا مسائل آ عرف المص هنا بانه حبس الاقوات والمراد بالقوت ما يكون مقتصرا
فهو فاكهة او خضروات ثم المقصود بالتعدي غالبا هو هذه الخمسة اعني الحنطة والشعير والزبيب والسمن وما شابهه
من الزيت والشيرج واضاف الشيخ في ط الملح وكان المص يستضعفه لعدم معنى القوتية فيه اولا ولعدم الوقوف
على دليل ثانيا ب الحبس المذكور هل هو حرام او مكروه قال الشيخان بالثاني للاصل ولعموم الناس مسلطون على اموالهم
ولقوله ع يكره ان يحتكر الطعام ويترك الناس ليس لهم طعام وقال ابن بابويه بالاول واختاره العلامة لقوله ع
لا يحتكر الطعام الا خاطئ وقوله ع المحتكر ملعون ولانه اضرار بالناس المنهي عنه بقوله ع لا ضرر ولا ضرار في الاسلام
وهو اقوى ويجاب عن آ بان الاصل يخرج عنه بالدليل وقد بيناه وعن ب بان الخاص مقدم وهو دليلنا وعن ج
بالحمل على التحريم جمعا بين الادلة وللتنقيح قولان ج يشترط في التحريم او الكراهية امران آ كون الاستبقاء للزيادة
في الثمن لا للقصد القوت او الزرع او غير ذلك ب ان لا يوجد باذل غيره ومع عدم احدهما لا تحريم ولا كراهية نعم يكره لكونه
طعاما ما يطلب في بيع الغلاء غالبا وقال الشيخ حد الاستبقاء في الغلاء ثلثة ايام وفي الرخص اربعون يوما والمعتمد
ما قلناه د لا نعلم خلافا في جبر المحتكر على البيع وهو دليل على تحريمه نعم مع الجبر هل يسعر عليه فيه اقوال
آ قول الشيخ بعدمه مطلقا لقوله ع الاسعار الى الله تعالى يرفعها اذا شاء ويضعها اذا شاء ولعموم قوله ع الناس مسلطون
على اموالهم ب قول المفيد بالتسعير والا لجاز ان يطلب الشطط فينتفي فائدة الجبر ج قول ابن حمزة وهو التسعير ان افرط
في طلب الزيادة والا فلا وهذا اقرب لكن مع الافراط يباع عليه قوله الفصل الثالث في الخيار والخيرة بمعنى
واحد وهو المشتق في ترجيح احد الطرفين الجائزين وشرعا هو عبارة عن ملك اقرار العقد وازالته بعد وقوعه
مدة معلومة وهو اقسام منها خيار المجلس ودليل ثبوته قوله ع البيعان بالخيار ما لم يفترقا وفيه فوائد آ اختصاصه
بالبيع فلا يثبت في غيره من العقود ب ثبوته للمتعاقدين معا اي لكل منهما ذلك ج انه يسمى المشتري بيعا تغليبا للفظ

[فينتفي]

البايع كالقمرين والعمرين وانما غلب البايع لانه الاصل في الخيار لجواز ندمه غالبا د ما هنا بمعنى المدة اي مدة عدم
عدم افتراقهما فلا يتقيد بزمان ه الافتراق هنا ليس باللفظ كما يقوله ابو حنيفة بل بالابدان ايضا واقله من الفرق
ولو بقدم او شبر ولو تباعد بعضه من بعض وهل عدم الافتراق هنا بمعنى السلب او عدم الملكة اي عدم الافتراق
عما من شانه ذلك كلاهما محتمل ويظهر الفائدة في العاقد عن اثنين كالاب والجد فانه على السلب يثبت الخيار
ما لم يشترط سقوطه او يلتزم به عنهما بعد العقد او يفارق المجلس وهو قول الشيخ في ط وعلى الثاني وهو عدم الملكة
لم يثبت لعدم تحقق الافتراق الا بين اثنين قوله خيار الحيوان وهو ثلثة ايام للمشتري خاصة على الاصح هنا مسئلتان
آ هل الخيار هنا لكل من المتبايعين او للمشتري خاصة المرتضى على الاول لرواية محمد بن مسلم عن الصادق ع المتبايعان بالخيار ثلثة ايام
في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا والبيعان حقيقة في البايع والمشتري كما تقدم تقريره من التغليب ولكونه
كل منهما بايعا بماله والشيخان وابن الجنيد وسلار والصدوق وابن ادريس على الثاني لاصالة لزوم البيع خرج المشتري
للاجماع عليه فبقي البايع على الاصل ولصحيحة الحلبي عن الصادق ع في الحيوان كله ثلثة ايام للمشتري وهو بالخيار اشترط او لم يشترط
ان قلت نفي خيار البايع مستفاد من الرواية بالمفهوم وليس حجة عندنا قلت ليس كذلك بل الرواية دلت على المشتري
واما البايع فنفي بالاصل وهذا هو المشهور وعليه الفتوى واما رواية محمد بن مسلم فحملها العلامة على كون العوضين
حيوانا عملا بالمقتضي لثبوته للمشتري وهو صفة حال الحيوان ب وقع الاتفاق على كون الخيار هنا ثلثة ايام لكن اختلف
هل مبدؤها العقد او حين الافتراق قيل بالثاني والا لزم اما اجتماع المثلين او اجتماع العلتين على معلول واحد
شخصي وكلاهما منفي بيان اللزوم ان مع تقدم خيار المجلس اما ان يكون الثابت فيه خيارين او واحدا فان كان الاول
لزم اجتماع المثلين وان كان الثاني لزم اجتماع العلتين على المعلول الواحد وقيل بالاول وهو الحق لانه العلة فلو [ثم]
عند تاخر المعلول عن علته والجواب عن الاول انا نختار ثبوت خيارين ويمنع كونهما مثلين لان احدهما خيار
المجلس وهو ثابت للمتبايعين والاخر خيار حيوان وهو ثابت للمشتري خاصة او واحد ولا يلزم ما ذكرتم لان علل
الشرع معرفات لا مؤثرات ويظهر فائدة الخلاف انه على تقدير كون مبدئه العقد يكون الخياران ثابتين فلو اسقط
احدهما بقي الاخر بخلاف ما اذا قلنا بثبوت خيار واحد وهو خيار المجلس فانه لا يلزم من اسقاطه اسقاط
احدهما نفي الاخر في ذلك الزمان وكذا الكلام في خيار الشرط والخلاف فيه ايضا والحق ان مبدأه العقد لان [الاطلاق]
المدة يقتضي الاتصال وايضا لو تاخر الى حين التفرق لزم جهالة المدة وهنا قال ابن ادريس وقال الشيخ في ط وقف ابن زهرة
مبدأه التفرق قوله خيار الشرط وهو بحسب ما يشترطه يريد ان خيار الشرط ليس له زمان محدود بل هو تابع لارادة المتبايعين
وهذه الجملة تشتمل مسائل آ ان يكون لكل من المتبايعين او لاحدهما خاصة ب قد لا يكون للمتبايعين بل للاجنبي خاصة
او مع احد المتبايعين او معهما معا ج ان المدة فيه ليس لها مقدر شرعي بل بحسب ارادتهما لكن مع الضبط بحيث لا تحتمل

زيادة ولا نقصانا وخالف جماعة من الجمهور هنا حيث قدروا المدة بثلاثة ايام لنا عموم الادلة وقوله المؤمنون عند شروطهم
قوله ويجوز اشتراط المدة يرد فيها البائع الثمن ويرتجع المبيع هذه المسألة توهم التكرار وليس بل هو اشارة الى تفصيل خيار
الشرط وذلك لانه تارة يقيد الخيار في فسخ العقد خاصة بشرط احضار الثمن او لا وتارة يكون مع شرط احضار الثمن وهو هذه
المسألة فلو لم يحضر الثمن وفسخ لم يكن له فسخه ما بين العقد باق كما يجب رده قوله خيار الغبن الى آخره هنا فوائد آ ان هذا النوع
من الخيار لم يذكره كثير من المتقدمين بل ذكره المتأخرون محتجين بقوله لا ضرر ولا ضرار في الاسلام وبقوله اذا تبعت فقل لا خلابة
ب انه ثابت في كل معاوضة مالية محضة كالبيع والاجارة والمزارعة والمساقاة والصلح وغيرها من المعاوضات للاشتراك في العلة
ج انه لا يثبت به ارش بل انما الرد او الالتزام بمقتضى العقد لان الضرر ينتفي بذلك ولان اللزوم مقتضى العقد وعدم الالتزام
ثبت ولانه ليس بعيب ولا ارش في مقابلة العيب د في انه يسقط هذا الخيار بالتصرف ام لا اختلفت عبارة المحقق في الدعوى فعما
فقال في يع ولا يسقط ذلك بالتصرف اذا لم يخرج عن الملك او يمنع مانع من رده كالاستيلاد في الامة والعتق والتحقيق هنا ان
يقال ان كان المغبون هو البائع لم يسقط بتصرف المشتري مطلقا لاصالة بقاء حقه وعدم بطلانه بتصرف المشتري وان كان
هو المشتري لم يسقط بتصرفه الا ان يخرجه عن ملكه او يمنع منه مانع قوله من باع ولم يقبض الثمن ولا قبض المبيع ولا اشترط
التأخير فالبيع لازم ثلاثة ايام هنا مسائل الاولى هذا النوع من الخيار من خواص اصحابنا لم يقل به احد من الجمهور وشروطه
ثلاثة آ عدم قبض الثمن اي كله فلو قبض البعض فالحكم كما لو لم يقبض ب عدم تقبيض المبيع كذلك اي كله لانه فقبض البعض كلا
يقبض ج عدم اشتراط التأخير في الامرين اعني الثمن والمثمن احترازا من النسيئة والسلف الثانية لو تلف المبيع في
الثلثة او بعدها فان كان بعدها فمن البائع اجماعا وان كان في الاولة فقال المفيد يكون من المشتري لانه ملكه وهو حق بعد
ولان التأخير لمصلحته وقال الشيخ وهو اختيار المص انه يكون من البائع ايضا لقوله كل مبيع تلف قبل قبضه فهو من مال بايعه
وهنا كذلك الثالثة لو كان المبيع والحال هذه لا يبقى ثلثة ايام فكثير من الاصحاب عبر بالخيار الى الليل واما المص فقال
في يع لو اشترى ما يفسد من يومه فان جاء بالثمن قبل الليل والا فلا بيع له وهو يدل على عدم ثبوت الخيار وقال الشهيد
وهو حسن لموافقته الرواية عن ع ان جاء بالثمن فيما بينه وبين الليل والا فلا بيع له والتحقيق ان الفساد ليوم ليس
ضابطا بل ان يشرف على الهلاك لان تسمية هذا خيارا مجاز من باب تسمية الشيء باسم ما يؤول اليه قوله التصرف يسقط
خيار الشرط هنا فوائد آ يريد بالتصرف هنا ما لم يكن على وجه الاختبار كذوق الطعام وركوب الدابة لدفع الجموح و[illegible]
فانه غير مسقط للخيار بخلاف التصرف الناقل او ما يؤذن باستقرار الملك ب انه لا فرق بين خيار الشرط وغيره فيما
ذكرناه فلا وجه لتخصيصه بخيار الشرط ج لو كان الخيار لهما وتصرف احدهما سقط خياره خاصة ولو كان باذن
الآخر سقط الخياران قوله المبيع يملك بالعقد وقيل به وبانقضاء الخيار الاول هو الحق وبه قال المحققون من الاصحاب
لوجوه آ قوله تعالى يا ايها الذين آمنوا لا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم علق اباحة التصرف

بالتجارة

بالتجارة على التراضي اعني البيع فلو لم يكن مفيدا للملك لما جاز التعلق به ب قد تقرر في الاصول ان الصحيح عبارة عما
يترتب الاثر عليه فحال وقوع العقد ان وصف بالصحة ثبت المطلوب وان لم يوصف فلا خيار لترتبه على العقد الصحيح ج
ان المقتضي للملك العقد وهو موجود لانه السبب الشرعي لنقل العين هنا ولذا يدعو جزؤه بانه انتقال عين او تمليك عين
والمانع مفقود اذ ليس هنا الا ثبوت الخيار وهو غير مناف للملك كخيار العيب فيكون الملك حاصلا وهو المطلوب
د انه لو لم ينتقل بالعقد الى المشتري لكان موقوفا فلم يكن بين بيع المالك وبيع الفضولي فرق واستحالة اللازم ظاهر
والثاني قول الشيخ في ف واحتج بان البيع مع الخيار قاصر عن البيع من غير خيار والقصور ليس الا لعدم افادة الملك
لو افاد الملك لما كان قاصرا بل مساويا هذا خلف والجواب بالمنع من كون القصور ليس الا لعدم افادة الملك لجواز ان
يكون لعدم اللزوم وهو كاف في الفرق ثم ان فائدة الخلاف يظهر فيما لو وقع الفسخ بعد حدوث النماء فانه على قول
الملك بالعقد يكون للمشتري لكونه حدث على ملكه وعلى قول الشيخ يكون للبائع لتوقف انتقال الاصل عنه على انقضاء
الخيار ولم يحصل وعلله في ط بان الاصل في ضمان البائع فيكون النماء له وفيما لو زاد في الثمن او نقص في مدة الخيار فانه
لازم عند الشيخ حتى انه يلزم الشفيع به قوله واذا كان الخيار للمشتري جاز له التصرف وان لم يوجب البيع على نفسه هذا
فرع على القول بالملك بالعقد وعدمه فانه على الاول يجوز له التصرف لقوله ع الناس مسلطون على اموالهم وعلى الثاني
لا يجوز الا على تقدير ايجاب البيع على نفسه ومعنى ايجاب البيع على نفسه هو الالتزام بمقتضى العقد ودفع جميع الخيار
ولما كان مذهب المص الملك بالعقد لجواز التصرف وان لم يوجب البيع على نفسه الفصل الرابع في لواحق البيع قوله
الاولى في النقد والنسيئة الخ تعجيل الثمن والمثمن اربعة اقسام لانه اما ان يقع مطلقا او يشترط تعجيلهما او لا
الاول والثاني هو بيع النقد والثالث اما ان يشترط تأخيرهما ويسمى بيع الكالي بالكالي وهو باطل اتفاقا او يشترط تأخير
الثمن وهو بيع النسيئة او تأخير المثمن وهو بيع السلف فالبيع الصحيح ثلثة نقد ونسيئة وسلف وتسمية الاول
نقدا من قولهم درهم نقد اي وازن جيد واما تسمية الكالي فلان البايع والمشتري كلا منهما يكلأ صاحبه اي يراقبه
لاجل ماله عليه فيكون اسم فاعل وفي الكلام ح اضمار اي بيع مال الكالي بمال الكالي لاستحالة الزور وهو البيع
على العاقدين ويجوز ان يكون اسم مفعول كالدافق وح لا اضمار وعلى التقديرين هو مجاز من باب تسمية الشيء
بما يؤول اليه لان حال العقد ليس هناك كالي ومنهم من فسره ببيع دين بدين وح يكون حقيقة واما النسيئة
فمن قولك نسأت الشيء نسأ اي اخرته والسلف يأتي قوله وكذا لو قال بكذا نقدا وبكذا نسيئة وفي رواية [illegible]
الثمنين صح نسيئة هذا عطف على قوله ولو لم يعين بطل فان التأخير غرض مقصود فيكون له دخل في الثمن زيادة
ونقصانا فمع عدم ضبطه لا يعلم قدر الثمن فيبطل العقد وكذا اذا عين لزوم التأخير او عدمه فيستلزم تجهيل
الثمن فيبطل البيع ايضا ولعدم الجزم ببيع واحد فكان بالملاحظة كما لو قال بعتك بهذا او بهذا ولانه من قبيل بيعتين

بيعه وهنا فتوى الشيخ في ط والقاضي وابن ادريس وابي حمزة واما الرواية المشار اليها فهي عن محمد بن قيس عن ق ع م
عن علي ع م ومثلها رواية السكوني عن ع م عن علي ع م وعمل بها الشيخ في يه اعتمادا على الروايتين وعلى انه يجوز ان
خطته فارسيا فدرهم ورومية فدرهمان وان خطه اليوم فكذا وغدا فكذا والجواب اما عن الروايتين فبضعفهما
لان محمد بن قيس مشترك بين الضعف وغيره وهو غير متعين في الرواية من هو والسكوني عامي واما عن الاستدلال
فلانه قياس مع ان اصله ممنوع كما يجيء وان سلم صحته كان اللازم فيه افتراق الاجرتين في وجود العملين او بعدهما
اجلا وانهم لا يقولون به **قوله** ولو زاد عن الثمن او نقص ففيه روايتان اشبههما الجواز اما رواية المنع فعن
الحلبي عن ع م وعمل بها الشيخ في يه واما رواية الجواز فعن ابان بن عثمان عن عبيد بن زرارة عن ع م وعمل بها
المفيد وابن ادريس والعلامة وعليها الفتوى لانها وان كانت موثقة والاولى حسنة لكن النظر يرجحها
لاصالة الصحة ولقوله م الناس مسلطون على اموالهم وتحمل الاولى على الكراهة **قوله** ولو امتنع البايع فقد من
تفريط من الباذل تلف من البايع وكذا قطع في البايع لو باع سلما هذا قول الشيخ في يه وفيه انه يجب تسليم الحق
في الصورتين الى الامام ليحفظه لمستحقه مع امتناعه من قبضه او ابرائه من عليه ويؤيده الاولى لاصالة البراءة
الذمة من ذلك الوجوب ومن عليه الحق قد قام بما وجب عليه وهو التمكين التام ويؤيد الثاني كونه وليا
من لا ولي له وقايم مقام صاحب الحق ولا يجب على من يجب عليه ايفاء ذلك الحق تعدد دفعه الى من هو اولى
من يقوم مقامه فالاولى التفصيل وهو انه مع امكان الحاكم ودفعه اليه يجب ذلك والا فلا يجب تحكيم منه
لاستلزام عدمه اضرار من عليه الحق ولا ضرر ولا ضرار في الاسلام وكذا البحث في كل من عليه حق ما
او عنده امانة امتنع صاحبها من قبضها **قوله** ومن ابتاع باجل وباع مرابحة فليخبر المشتري بالاجل ولو لم يخبره
كان للمشتري الرد او الامساك بالثمن حالا وفي رواية للمشتري من الاجل مثله هنا فوايد أ البيع ينقسم بالنسبة
الى راس المال اربعة لانه لا يخلو اما ان يخبر براس المال او لا والثاني يسمى مساومة من الاقسام وهي لا ارسال الا بالسلم
البيع وعدم ذكر راس ماله والاول لا يخلو اما ان يبيعه بذلك او بزيادة او بنقيصة والاول يسمى تولية والثاني
مرابحة والثالث مواضعة والتسمية ظاهرة ب يجب في كل واحد من الاقسام الثلاثة الاخيرة ذكر راس المال كما هو
من غير زيادة ولا نقيصة ولا كان خديعة وخيانة والاجل وان لم يكن جزءا من راس المال لكنه كالجزء لاختلاف
الاغراض باختلافه في زيادة الثمن ونقيصته فيجب ذكره ج لو باع ما اشتراه باجل مرابحة ولم يخبر المشتري
بالاجل كان ما ضاقا فللمشتري الخيار بين الفسخ واسترجاع الثمن وبين الامساك بالبيع بجملة الثمن الذي وقع عليه
العقد اما الاول فللخيانة المذكورة واما الثاني فلانه عقد على مبيع معلوم بثمن معلوم حال العقد مقرون
ذلك بالرضا منهما فيكون صحيحا فيملك البايع جملة الثمن بذلك واخفاء الاجل لا يوجب ان يكون للمشتري مثله غاية

ملك الباب يوجب له التخيير كالعيب اذا لم يعلم به وهذا قول الشيخ في ط وف وابن ادريس والعلامة د عم الرواية المشار اليها
فهي عن هشام بن الحكم عن ع م ومثلها عن ميسر بياع الساير عن ع م اذا بعته مرابحة كان له من النظرة مثل ما له
قال فاسترجعت وقلت هلكنا فقال اي ما سبق على كل اقلادا فتح لك بابا يكون لك فرج منه قال قل قام على بكذا او بعته
بزيادة كذا ولا تقل بربح كذا والجواب العلامة بانها محمولة على ما لا اذا باعه بمثل ما اشتراه مع لحوق عنه النسية ولم يشترط
النقد فانه والحالة هذه يكون له من الاجل مثل ما كان للبايع وفيه نظر اما اولا فلان قوله باعه بمثل ما اشتراه ان
اراد به انه هكذا وقع العقد من غير تعيين كمية الثمن فالعقد باطل وان اراد مع تعيين الكمية ولم يدع حلولا ولا
عدمه فهو المسئلة المبحوث عنها والرواية تدل على خلافه فلا يكون هي محمولا للرواية وان كان مع دعوى الحلول
ثم يظهر خلافه فيكون له من الاجل مثله امكن ان يكون ذلك محملا للرواية لكن لا يكون مسئلة اخرى غير
المبحوث عنها هي محل الرواية فان المسئلة المبحوث عنها شاملة للتعيين لانها عبارة عن ان يشتري سلعة
باجل ويبيع مرابحة ولم يخبر بالاجل وذلك اعم من ان يدعي الحلول او عدمه فحمل الرواية لا وجه له واما ثانيا
فلانه لو كان كما قاله لما استرجع السائل ولما احتاج الى المخلص الذي ذكره الامام ع في الرواية الثانية واما
ثالثا فلان قوله ولم يشترط النقد لا معنى له اذ اطلاق العقد ينصرف الى النقد لا الى النسية فلا فرق بين اشتراط
النقد وعدمه الا في تسلط البايع على الفسخ لو شرط النقد ولم يحصل واعلم انه يترجح العمل بالرواية نظرا الى صحة
الرواية وحدها من الطرح مع صحتها لكن العمل بها مشكل اما اولا فلان الدليل المذكور اولا واما ثانيا فلان
الرواية الثانية تضمنت ما لا وجه له وهو انه فرق بين قوله ابيعك بزيادة كذا وبين ابيعك بربح كذا ولم ار
احدا فرق بينهما **قوله** اذا باع مرابحة فلينسب الربح الى السلعة ولو نسبه الى المال فقولان اصحهما الكراهية
نسبة الربح الى السلعة هو ان يقول راس مالي في هذه السلعة كذا بعتك اياها بذلك وربح كذا او نسبته
الى المال هو ان يقول بعتك اياها بذلك وربح درهم في كل عشرة مثلا والاول لا خلاف في صحته واما
الثاني فقال الشيخان في يه وقه لا يجوز لرواية الحلبي عن ص ع م وهي قاصرة عن مرادهما وان سلم فهي محمولة على
الكراهية لرواية ابان عن محمد عن ص ع م اني اكره بيع عشرة باحد عشر وما حكي عن ابن عباس انه قال اكره ان
ابيع ده بيازده وده بدوازده لانه بيع الاعاجم **قوله** من اشترى امتعة صفقة لم يجز بيع بعضها مرابحة
سواء قومها او بسط الثمن عليها ولو اخبر بذلك جاز لكن يخرج عن وضع المرابحة هنا فوايد أ مراده بالصفقة اي
في عقد واحد ويسمى العقد الواحد صفقة اعتبارا بما كانوا يصنعون من وضع احدهما يده في يد صاحبه حال البيع
او انه يصفق احدهما يده على يد الاخرى عند انتهاء العقد ب انما لم يجز بيع بعضها مرابحة لان المرابحة لا بد فيها من
الاخبار براس المال وهو غير حاصل لانه اشترى تلك السلعة وحدها بثمن حتى يخبر به ولم يعلم في ذلك خلافا

ويباع خيارها

الا ابن الجنيد حيث جوز ذلك اذا كانت الامتعة لا تفاضل بينها وما ذكره المص هو اختيار ابن ادريس والعلامة ٣
انه كما لا يجوز البيع في ذلك مرابحة كذا لا يجوز مواضعة وتولية عملا بالعلة ٤ لو استاجر امكنة صفقة او يقبل باع
صفقة وقلنا بجواز الاجارة بالزيادة مطلقا فهل لهذا الاجارة على صفقه المرابحة لم لا يحتمل ذلك ولا قوى عدمه
عملا بالعلة سواء قوم او بسط ٥ لو باع عشرة اثواب مثلا كل ثوب بخمسة مع تساويها او كل جيد منها بسبعة وكل ردي
بخمسة وكانا معلومين فالظاهر جواز الاخبار لكن مع الاشارة الى الكل واحد حال البيع لانه في حكم العقود المتعددة
وكذا البحث في استيجار الامكنة المتعددة ويحتمل ضعيفا عدمهما والاول اجود في المسئلتين قوله ولو قوم على الدلال
متاعا الى قوله ومن الاصحاب من فرق ما ذكره المص هو قول ابن ادريس وتقريره انا نمنع كون الزايد للدلال لان مجرد
التقويم ليس ببيع ولا اجارة ولا جعالة لجهالة العوض بل الزايد للتاجر لانه من متاعه وعليه اجرة المثل
للدلال لانه امره بعمل له اجرة بالعادة واما الفارق بين الصورتين فهو الشيخان فانهما قالا ان كان التاجر ابتدأ
بالقول مع الدلال وقوم عليه المتاع بقيمة وقال ان بعته بزيادة فهي لك وان بعته بالقدر المعين فلا شيء
لك فانه يلزم التاجر ذلك ولو باعه بنقيصة لزم الدلال القيمة وان كان الدلال هو الذي ابتدأ بالقول لم يلزم
التاجر شيء ويكون الزايد له استدلالا على الحكم الاول برواية محمد بن مسلم في الصحيح عن ع انه قال في رجل قال للرجل
بع ثوبي بعشرة دراهم فما فضل فهو لك قال ليس به باس ومثله روى زرارة عنه ع واما الحكم الثاني فلم نجد لهما
به نصا بل نظر ادعما اليه واعتذر العلامة لهما بان في الحكم الاول يحتمل ان يكون على وجه الجعالة لانه انما منع من جهالة
مال الجعالة اذا ادى الى التنازع وهو هنا منفي اذ الدلال اذا دفع الثمن بهما اذ كانت الزيادة له والا فلا
فلهما الاجازة رضيا على ذلك بخلاف الجعالة المجهولة العوض المؤدية الى التنازع وفيه نظر لانا نمنع ان
اداءه الى التنازع هو العلة في المنع لجواز ان يكون حصول الغرض للدلال وهو هنا ممكن لجواز ان توهم قدرا
يزيد على ذلك ولم يحصل فيقع في الغرر المنهي عنه قوله من باع ارضا لم يدخل نخلها ولا شجرها الا ان يشترط
وفي رواية اذا ابتاع الارض بحدودها وما اغلق عليه بابها فله جميع ما فيها او باعه ارضا فيها شجر او نخل
فهو على ثلثة اقسام ١ ان يقول بعتك هذه الارض بكذا فهذا لا كلام ولا خلاف في عدم دخول النخل
والشجر ٢ ان يقول بعتك هذه الارض بحدودها وحقوقها بكذا فالاصح ايضا عدم دخول النخل والشجر
انه ليس ذلك من حقوق الارض لعدم دلالة الارض عليه بشيء من الدلالات ولحصول مفهومها او
الانتفاع بها بدون ذلك خلافا للشيخ في ط حيث قال بالدخول استدلالا بالرواية المشار اليها وهي
مكاتبة محمد بن الحسن الصفار عن ابي محمد العسكري ع وقوله ضعيف لعدم دلالة الرواية على ما ذهب اليه الشيخ
لان الامام ع وقع بخطه فيها اذا ابتاع الارض بحدودها وما اغلق عليه بابها فله جميع ما فيها وهذا حق

لدلالتها

لدلالتها بمفهومها على انه اذا لم يذكر وانما اغلق عليه بابها لم يدخل شيء من ذلك ومنها المفهوم يؤيده النظر وابن
ادريس تابع الشيخ في قوله وفسر قوله ع وما اغلق عليه بابها بان جميع حقوقها وتفسيره ممنوع ٣ ان يقول
بعتكها بحدودها وحقوقها وما اغلق عليه بابها ولا كلام ح في دخول النخل والشجر لدلالة الرواية
عليه وهنا فوايد ١ حق الشيء ما يتوقف عليه مفهومه لغة او عرفا او شرعا او يتوقف الانتفاع به كذلك
ويقدم الشرع ثم العرف ثم اللغة ٢ ليس المراد بقولنا ما اغلق عليه بابه ما هو كذلك بالفعل حتى يشترط وجود
باب ويغلق بل ما هو اعم من ذلك ونحوه ما لو كان لوجد له باب لاغلق عليه ٣ ما هو من المنقولات وليس ثابتا
في الارض ولا متصل بها لا يكون داخلا في الارض ولو قال وما اغلق عليه بابها الا مع قضاء العرف به او وقف
المساواة عليه او ما اشبه ذلك ٤ قال في ط لو كان له ارضا بها زرع تبقى عروقها مجزوزة بعد اخرى فان كان مجزوزا
وكان ظاهرا فالجزة الاولى للبايع والثانية للمشتري والحق خلافه بل الزرع كله للبايع وعليه قلعه
لاستلزام بقاء الملك وعدم تناول الاسم له ٥ قال ايضا في ط ان النخل والشجر يدخلان في بيع الدار لانه من
حقوقها وليس بشيء لما تقدم ٦ قال ايضا تدخل الخوابي المدفونة لانه كالخزائن وبدخول الرحى في
سفل والكل ممنوع لما تقدم ٧ ماء البئر يدخل في بيع الدار على الاصح لتبعيته للبئر التابعة للدار وتسليمه
بتسليمها وهو التخلية وجهالة مقداره لا يمنع كاس الجدار ٨ منع الشيخ في ط من بيع ماء البئر منفردا
لانه لا يعد ادراجه مجهول وبيع المجهول غير سائغ لعدم امكان التسليم لاختلاطه بالنابع وتبعه العلامة و
جوز القاضي بيع الموجود وتسليمه كتسليم المتاع وهو قريب لكن الاولى هنا الصلح لا البيع قوله ولو
باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبايع لعدم تناول اسم النخل له ولقوله ع من باع نخلا مؤبرا فالثمرة للبايع
الا ان يشترط المشتري قوله وكذا لو باع شجرة مثمرة او دابة حاملا على الاظهر اما الشجرة فلا نعلم فيها
خلافا واما الدابة فقال الشيخ في ط والقاضي في الجواهر بدخول الحمل لانه جزء منها وهو ممنوع وقال في ير
وابن زهرة واختاره المص والعلامة بعدم الدخول بل هو للبايع لعدم دلالة اللفظ عليه بشيء من الدلالات
الثلث وهو الاظهر قوله اطلاق العقد يقتضي تسليم المبيع والثمن هنا فوايد ١ اطلاق العقد هو عدم
تقييده بما يخالف مقتضاه من شرط او صفة وغير ذلك مما يتعلق به الاغراض من الامور السائغة والمراد
هنا ما لم يشتمل على اشتراط تاخير لاحد العوضين ٢ الحق عندنا ان اطلاق العقد بالمعنى المذكور يقتضي
وجوب التسليم على كل من البايع والمشتري للمبيع والثمن من غير اولوية تقديم خلافا لبعض الجمهور فانه قال
تسليم المبيع اولا ليستحق به الثمن وليس بشيء اذ القائل ان يقول يجب تسليم الثمن اولا ليستحق به المبيع هذا و
المراد بالثمن قيل هو النقدان اتفق ولا هو ما يقترن بالباء وقيل هو ما اتصل بالباء مطلقا وقيل النقد مطلقا

ويظهر الفايدة في بيع حيوان بحيوان او بيع نقد بحيوان والثاني اقوى لقولهم في التقسيم يصح بيع الاثمان
بالاعواض والاعواض بالاثمان وبالعكس م لو تعاسر المتعاقدان في التسليم اجبرا معا لان وقت الانتقال
واحد وهو قول ابن ادريس وقال الشيخ في ف يجبر البايع اولا وليس بشيء م لو منع احدهما من تسليم ما وجب
عليه تسليمه مع بذل الاخر كان غاصبا لما عنده باعلى القيم لو تلف لحصول الملك بنفس العقد
ه لو اشترط احدهما تاخير ما عنده وجب على الاخر البذل ولو امتنع اجبر ولو تعذر وتلف والحال هذه
كان غاصبا قوله والقبض هو التخلية فيما لا ينقل كالعقار وكذا فيما ينقل وقيل في القماش هو الامساك
باليد وفي الحيوان هو نقله اختلف في حقيقة القبض على قولين ا انه التخلية مطلقا وهو قول الشيخ
في ط واختاره المص محتجا بانه استعمل في التخلية اجماعا فيما لا ينقل ويحول فيجب ان يكون كذلك في غيره و
يكون حقيقة في المعنى المشترك اذ لو استعمل في المنقول بمعنى اخر لكان اما حقيقة فيهما فيلزم الاشتراك
او مجازا في الاخر فيلزم المجاز وكلاهما على خلاف الاصل ب انه التخلية فيما لا ينقل والنقل في الحيوان و
الامساك باليد في غيره من المنقولات غير المكيلة والموزونة والكيل والوزن في المكيل والموزون
وما في حكمها وهو قول الشيخ في ف واختاره العلامة محتجا بانه لغة وعرفا هو الامساك باليد وانما نقل الى
التخلية فيما لا ينقل لتعذر ذلك فيه ولا يلزم من ذلك اطراده في كل المسائل لعدم اطراد العلة فيها اعني
التعذر وايضا كلما كان النقل عن الوضع الاصلي اقل كان اولى وهذا هو الحق وعليه الفتوى لوجوب حمل اللفظ
على الحقيقة العرفية مع عدم الشرعية اذا عرفت هذا فللقبض حكمان ا زوال الارتهان الضمان عن البايع
والدخول في ضمان المشتري وقد ذكر ومنا في غير المنقول ظاهر واما المنقول فهل يخرج عن الضمان بالتخلية
خاصة لم لان العلامة في عد لا لعدم حصول مسمى القبض فيه مع دلالة النص على انه في ضمان البايع وقال
الشهيد نعم وهو الاقوى ب اباحة التصرف بالبيع من المشتري في المبيع مع حصول القبض فانه بدونه مكروه
او حرام على ما يجيء بيانه انشا قوله ويجب تسليم المبيع مفرغا فلو كان فيه متاع فعلى البايع ازالته المراد بالمفرغ
كونه غير مشغول بما يمنع انتفاع المشتري به ويختلف ذلك بحسب اختلاف المبيعات وبحسب اختلاف
الانتفاعات والمرجع في ذلك كله الى الحكم العرفي لكن لو سلمه البايع غير مفرغ وقبضه المشتري دخل في ضمانه
وخرج من عهدة البايع وان كان غير منتفع به لصدق مسمى القبض خلافا لبعض العامة نعم له الزام البايع
بازالته بناء على الفور قوله ولا باس ببيع ما لم يقبض ويكره فيما يكال او يوزن ويتاكد الكراهية في الطعام
وقيل يحرم وفي رواية لا يبيعه حتى يقبضه الا ان يوليه هنا فوايد ا لم نسمع خلافا بين اصحابنا وغيرهم في جواز بيع
الامانات قبل قبضها لتمام الملك وعدم كونها مضمونة على من هي في يده وكذا المملوك بالارث الا ان يكون المورث

ملكه

ملكه بالشراء ولم يقبضه وكذا لو اشترى من مورثه ثم مات البايع قبل قبضه والمشتري وارث لجميع ماله فانه
يجوز بيعه قبل قبضه لانه بحكم المقبوض م لم نسمع ايضا خلافا بين اصحابنا في جواز بيع ما ملك بغير بيع كالصلح
وغيره من العقود قبل قبضه م ظاهر اصحابنا ايضا ويكاد يكون اجماعا ان ما ملك بالبيع يجوز التصرف فيه
بغيره قبل قبضه بما عدا البيع من النواقل والتصرفات كالصلح والاجارة والمزارعة والمساقاة والكتابة والعتق
والوقف والرهن والاصداق والتزويج والصدقة والاقراض الا ما نقل عن الشيخ في ط من منع الاجارة و الكتابة
م لا خلاف ايضا ان غير المكيل والموزون لا يحجر فيه على حال الا ما قلناه من منع الشيخ من كتابة العبد ه محل
الخلاف انما هو لو ملك المكيل والموزون بالبيع هل له التصرف فيه بالبيع قبل قبضه ام لا فيه اقوال ا المفيد
والشيخ في ط يكره مطلقا م الشيخ في ط ان كان طعاما لم يجز بيعه حتى يقبضه لقوله ع من ابتاع طعاما
فلا يبعه حتى يقبضه والقاضي قولان م نقل الشيخ عن كثير من الاصحاب منهم ابن ابي عقيل القول بالتحريم مطلقا
طعاما او غيره مما يكال او يوزن ووردت احاديث في ذلك عامة م الرواية المشار اليها وهو انه يجوز توليته لا غيرها من انواع
البيع وهي ما رواه معوية بن وهب عن الصادق ع قال سالته عن الرجل يبيع المبيع قبل ان يقبضه فقال ما لم يكن كيل او وزن
فلا يبعه حتى يكيله او يزنه الا ان توليه بالذي قام عليه ومثلها رواية منصور بن حازم عنه ع ايضا
الكراهية لاصالة الجواز ولرواية جميل بن دراج عن الصادق ع في الرجل يشتري الطعام ثم يبيعه قبل قبضه قال لا باس
نعم الكراهية في الطعام اشد لما ورد من المنع فيه صريحا للجمع بين الروايات فايدة الكراهية فيه تتمة لو باع في
موضع المنع وقلنا بالتحريم هل يكون البيع صحيحا ام لا الاصح ابن ابي عقيل بالبطلان وقال الشهيد لو قلنا بالمنع فهو باطل
لتحقق النهي عنه لمصلحة لا ام لا ابا بطال الرواية وقال العلامة في لف لا يلزم من النهي البطلان وهو الحق لما تقرر من كون
النهي في المعاملات لا يقتضي فسادا بنفسه قوله ولو قبض المكيل وادعى نقصانه الى اخره الفرق بين صورة انه اذا حضر
فالظاهر انه لا يستوفي المبيع الا كاملا فاذا ادعى نقصانه كان مدعيا خلاف الظاهر فيكون القول قول البايع مع يمينه
لانه مدعى عليه الا ان يكون له بينة تشهد بما يوافق دعواه واذا لم يحضر كان البايع مدعيا توفيته حقه وهو منكر فيكون
القول قوله لانه مدعى عليه قوله الرابع في الشروط الى اخره عقد البيع قابل للشرط لا التعليق على الشرط اما الاول فلعموم
قوله المؤمنون عند شروطهم ولدلالة وجوب الوفا بالعهد واما الثاني فلانه يعتمد الرضا العقد ثم الا ان يكون تجارة
عن تراض منكم ولا رضا الا مع الجزم ولا جزم مع التعليق لانه بعرضة عدم الحصول ولو قدر علم حصوله كالمعلق
على الوصف نحو ان طلعت الشمس او جاء الشهر لان الاعتبار بجنس الشرط دون انواعه وافراده فاعتبر المعنى العام دون
خصوصيات الافراد اذا تقرر هذا فنقول الشرط اما ان يقتضيه العقد ولا فالاول ذكره تاكيدا والثاني اما ان يكون
مصلحة البايع او المشتري من حيث هما كذلك كشرط رهن او ضمين بالثمن او الدرك واشهاد وخيار زايد فهذا جايز اجماعا

من مصلحتهما من حيث هما كذلك فاما ان يكون منافيا لمقتضى العقد لغاية كشرط ان لا يبيع او لا يطأ الامة او لا يقبض
المبيع فذلك فاسد ومفسد لا اشتراط العتق كما يجيء لخبر بريرة واما ان لا يكون منافيا بل يتعلق به غرض لهما او لاحدهما فذلك
صحيح عندنا وهو المشار اليه في كلام المص ومن ثم نفي خيار المجلس والحيوان فانه عندنا صحيح لان لزوم العقد هو المقصود
بالاصل والخيار عارض ولذلك قيد ثانيا المنافي لمقتضى العقد بقولنا الذاتي وهذا القسم له شروط ١ ان يكون داخلا
تحت القدرة فلو لم يكن كذلك فسد ٢ ان يكون معلوما لانه كالجزء من احد العوضين فيفتقر الى ذلك ليرتفع الجهالة
٣ ان يكون سايغا شرعا فلو منع منه كتاب او سنة فسد ثم انه يشترط في لزوم هذا الشرط ذكره في متن العقد ما بين
الايجاب والقبول فلو تقدم او تأخر فلا اثر له قوله ويصح اشتراط العتق والتدبير والكتابة لما كان العتق مبنيا
على التغليب ويحب تعلق غرض الشارع بحصوله صح اشتراطه ولقضية بريرة كما قيل ولعموم قوله المؤمنون عند شروطهم
ثم هنا فوايد ١ هل هذا العتق واجب على المشتري فعليه بحيث انه لو لم يفعل اجبره الحاكم او غير واجب يحتمل الاول اعلا
بالشرط ووجوب الايفاء بمقتضى العقد ويحتمل الثاني وهو الاصح لانه غير واجب عليه بالاصل وانما فايدة اشتراطه تسلط
الفسخ من البايع لو لم يفعل لا اجباره لعموم الناس مسلطون على اموالهم والفرض انه ملكه بالعقد ويتفرع على الاحتمالين
انه حق لله على الاول والبايع على الثاني وهو الاصح ٢ ايقاع العتق هنا حق للبايع فلو لم يعتقه المشتري تخير البايع فان
وجده اخذه والا فان اتلفه المشتري اخذ قيمته ورد الثمن فان تساويا والا جنسا تقاصا وهل القيمة يوم التلف لانه يتعين
الرجوع اليها او يوم قبضه لانه وقت دخوله في ضمان المشتري او الاعلا لان الرجوع عند الفسخ في العين او قيمتها شامل
لجميع الاحوال التي من جملتها وقت الزيادة الاصح الاول ثم المقوم هو عند وجوب العتق او مجرده يحتمل الاول
لانه التقدير ويحتمل الثاني لان الشرط لم يحصل فهو كلا شرط كما في الرجوع مع بقائه ويؤيده عدم القول بجبر
عتقه لو لم يرجع بقيمة المشروط لما عقد الفسخ غالبا ولو اتلفه غيره رجع بالقيمة يوم الاتلاف قطعا على
المتلف وبالزايد لو قلنا به على المشتري ٣ هل له الرجوع بما يقتضيه شرط العتق ولا فسخ قيل نعم وحكاه في
قولا وفي تصويره وجهان ١ ان يرجع بالتفاوت بين القيمتين كاينا ما كان ٢ ان ينظر قيمته لو بيع مطلقا
ولكن ما هو قيمته لو بيع بشرط العتق فليكن ثمانين والتفاوت ربع فيزاد على ما وقع عليه العقد فيرجع على
المشتري بقدر ربع ما وقع عليه العقد وهو اختيار العلامة في قواعده وجعله في التحرير احتمالا ٤ لو مات
العبد قبل العتق فللبايع الخيار ايضا لوجود المقتضي وهو الشرط الذي لم يحصل وانتفاء المانع اذ ليس الا الموت وليس
بمانع لجواز ان يتعلق غرضه بموته على ملكه فيحصل له العوض الزايد على القيمة وح يرد الثمن على المشتري لو كان قد قبضه ٥
لو تعيب عند المشتري بما يوجب العتق فكالتلف عنده وقد تقدم حكمه ولو تعيب بما لا يوجبه جاز اعتاقه لبقاء الرق
ولو تصرف فيه ببيع او وقف او هبة او كتابة او غيرها من النواقل فالخيار باق في الفسخ والامضاء ٦ العتق لو وقع

كان عن المشتري لا البايع لثبوت ملك المشتري بالعقد وانتفائه عن البايع وح يكون الولاء للمشتري لعموم
الولاء لمن اعتق ولو شرط البايع لم يصح قوله ولو شرط ان لا يعتق او لا يطأ الامة قيل يبطل الشرط دون البيع
اذا فسد الشرط مطلقا هل يلزم من فساده فساد العقد المتضمن له ام لا قال الشيخ بالثاني وهو الذي اشار اليه
المص بقيل اما بطلان الشرط فلمخالفته الكتاب والسنة واما عدم بطلان العقد ببطلانه فلاصالة الصحة ولعموم
اوفوا بالعقود ولان عايشة اشترت بريرة بشرط ان تعتقها ويكون ولاؤها لمواليها فاجاز النبي ص البيع وابطل الشرط
وقال العلامة بالاول لان الشرط له قسط من الثمن كالاجل فانه يزيد وينقص بحسبه فاذا كان فاسدا لا يحكم
بطل ما بازايه جزء من الثمن غير معلوم فيكون الثمن مجهولا فيبطل البيع ولان الرضا بالثمن انما حصل لاجل الشرط
فاذا بطل الرضا فيكون تجارة عن غير تراض فيبطل ولان قضية الشرط انه اذا بطل بطل المشروط به والا لم يكن
شرطا واجيب عن حجة الشيخ اما عن ١ فلان الاصل بعد لحجة الدليل وقد بيناه وعن ٢ بان العقد الواجب الوفاء
به هو الصحيح ونحن نمنع صحة هذا العقد فيكون التمسك بالاية مصادرة على المطلوب وعن الثالث ٣ بان رواية
الخبر غير معلوم مع انه قد روي بحجة عايشة لبريرة على غير ذلك الوجه وهو انها كاتبها مواليها وطلبت من عايشة الاعانة
على اداء مال الكتابة فقالت عايشة ان احب اهلك ان اعدها لهم ما لهم ويكون ولاك لي فعلت فذهبت بريرة اليهم فعرضت
وقالت ابوا الا ان يكون الولاء لهم فقال النبي ص خذيها واشترطي لهم الولاء فانما الولاء لمن اعتق وليس في ذلك دلالة
على الشراء وقوله ص خذيها لا يدل على ان اخذها بالبيع والكلام فيه وقد وقع في الجواب عن خبر بريرة نظر فان المشهور
انهم باعوها وشرطوا على عايشة ان يعتقها ويكون ولاؤها لهم لا انهم كاتبوها كما ذكر في الرواية قوله ولو شرط في الامة ان
لا تباع ولا توهب فالمروي الجواز رواه الشيخ في يب عن صفوان عن ابن سنان عن الصادق ع وفي معناها رواية
حماد عن الحلبي عنه ع واختار الشيخ في ط بطلان الشرط دون البيع والحق بطلانهما معا كما تقدم قوله وفي رواية
له ان يفسخ او يمضي البيع بحصتها من الثمن وفي الرواية ان كان للبايع ارض بجنب تلك الارض لزم ان يوفي منها
منه رواها عمر بن حنظلة عن الصادق ع واستضعفها المص هنا لان في طريقها داود بن الحصين وقال الشيخ انه واقفي
لكن الشيخ عمل بها في يه وابن ادريس والمص في النافع والعلامة لان الثمن في مقابلة جملة المبيع فاذا فات منه جزء
سقط من الثمن ما قابله ولانه وجد ما نقصا في القدر فكان له اخذه بقسطه من الثمن كما لو اشترى الصبرة على انها
عشرة فبانت تسعة وكالعيب له امساكه واختاره شه نعم له الخيار لتبعض الصفقة عليه وقال الشيخ في ط وهو اختيار المص
هنا انه مخير بين الفسخ او الاخذ بجملة الثمن لان العقد انما وقع على هذه الجملة المعينة فكان صحيحا ويكون مجموع الثمن
في مقابلة مجموع المبيع ونقصان الارض لا يقتضي نقصان الثمن بل يقتضي خيار المشتري وفيه نظر لان قوله نقصان الارض
لا يقتضي نقصان الثمن ممنوع وسند المنع ما ذكرناه من مقابلة الثمن لاجزاء المبيع نعم الرواية المشار اليها ضعيفة لما ذكرناه والاول اولى

على ما لم يلزم المشتري من وجوب لوفه البايع من ارض الجري بجنب تلك الارض ثانيا العدم تناول العقد لذلك ويمكن
حملها على ما لو كان البيع واقعا في القرية لاهل العين واللام في الرواية للعهد لكن اولها مؤيد بالنظر وعمل الاصحاب
المذكورين فايدتان ا الاول لو انعكس الحال بان زادت عن وصف البايع قال الشيخ فيه يحتمل البطلان لان صحته يستلزم
اجبار البايع على تسليم جملة المبيع او الممتنع واللازم باطل لان الزايد ملكه ولا اجبار على تسليم ملكه فيبطل الملزوم
وهو صحة البيع ويحتمل تخيير البايع بين الفسخ والاجازة بجملة المبيع والثمن لانه عكس المسئلة السابقة وهناك الخيار
للمشتري فيكون هنا للبايع وهذا خيرة القاضي وابن حمزة وقال ابن ادريس بل يتخير المشتري لعدم ملكه
الزايد فيكون البايع شريكا والشركة عيب ولم يكن عالما بحال العقد والوجه ثبوته لهما اما المشتري فلما قلناه واما البايع
فلانه لا يجب عليه بذل الزايد مجانا فلو بذله يحتمل زوال خيار المشتري لعدم العيب وثبوته لاشتماله على المنة ب الكلام
فيما ان متساوي الاجزاء ومع الزيادة يردها المشتري ومع النقيصة تخير بين الرد والاخذ بالقسط لان نسبة الثمن
الى الاجزاء واحدة قوله ويجوز ان يبيع مختلفين صفقة وان يجمع بين سلف وبيع اما المختلفان في الصفقة الواحدة
فيجمعها المختلفين في الاحكام كثمرة وثوب وحيوان وصبرة مكيلة او موزونة واما السلف والبيع فصورته ان يقول
بعتك هذا الثوب وكذا من الحنطة الى شهر بعشرة وكذا يجوز ايضا ان يجمع بين بيع واجارة كان يبيعه هذا
الثوب ويوجره الدار بعشرة وبين بيع ومهر كان يبيعه هذه الدار ويزوجه ابنته او امته بالف ويكون العوض
في الجميع مقسطا على ثمن المثل والاجرة ومهر المثل الخامس في العيوب قوله فليس له رد المعيب منفردا وله رد الجميع او الارش
هذا حكم عام في سائر المبيعات متساويها ومختلفها وسواء بين في العقد قسط كل واحد من الثمنين او لم يبين وذلك
لان الصفقة واحدة فلو رد العيب وحده لجهل ثمن كل واحد منهما فيبقى النزاع وقال ابن الجنيد ان لم يبين في العقد
قسط كل واحد من الثمن كان المشتري مخيرا بين بذل تلك المعينة بنظر بيها وبين ردها بثمنها وفيه نظر لان بيان
قسط كل واحد لا يستلزم تعدد الصفقة ومع اتحادها لا يتوزع اجزاء الثمن على اجزاء المبيع وان بينه البايع
ما لم يقع عقد مستقل على تلك العين قوله ولو اشترى اثنان شيئا صفقة فلهما الرد بالعيب او الارش وليس لاحدهما
الانفراد بالرد على الاظهر هذا هو قول اكثر الاصحاب لانه لو جاز لاحدهما الرد لزم تبعيض صفقة واحدة وهو باطل
ولانه لو حدث عيب بعد الصفقة منع من الرد وانفراد احدهما يوجب الشركة بين البايع والمشتري الاخر والشركة عيب
فيمنع الرد وقال الشيخ في موضع من ط وف واختاره القاضي وابن ادريس لاحدهما الرد وللاخر الارش لمنع كون
الصفقة واحدة بل تتعدد لتعدد العاملين وعيب الشركة حادث بعد الرد لا قبله فلا يكون مانعا للرد ولان الاصل
تاخر العلة عن معلولها ولقوله الناس مسلطون على اموالهم ولا يجب على احد اسقاط مصلحته لايجاد مصلحة
غيره فلكل منهما ان ينفرد وان استلزم ضرر البايع لانه ادخله على نفسه لعلمه بان المشتري اثنان وان لكل

منهما ان ينفرد لان الاغراض مختلفة قوله التصرية تدليس يثبت به خيار الرد ويرد معها مثل لبنها او قيمته مع التعذر
وقيل صاعا من بر في هذه المسئلة فوايد ا التصرية لغة جمع الماء ومنه المصراة اسم لموضع يجتمع فيه الماء وسمي الرجل
الماء في فقار ظهره والمصراة هي الشاة او الناقة التي تربط اخلافها ولا تحلب اليوم واليومين والثلثة
حتى يجتمع لبنها فيراه المشتري كثيرا فيزيد في ثمنها لذلك وتسمى ايضا محفلة من التحفيل وهو الجمع ب انما
الفعل وهو التصرية تدليس اخذا من الدلس وهو الظلام فكان المدلس اتى بالشيء المدلس فيه في ظلام والمراد هنا
لصفة غير مقصودة والحقها [illegible] والعيب خروج عن المجرى الطبيعي زيادة او نقصانا او وقع الفرق بينهما ج
مدة اعتبار التصرية وعدمها ثلثة ايام بمعنى انه لو تحقق في مدة الثلثة من اولها ثبت له الخيار وان صار عادة بعدها
اما لو لم يتحقق في الثلثة بمعنى انه حلبها وهي مصراة ثم حلبها ثانيا كذلك بحيث صار اللبن عادة قبل الشراء او بعده
قبل انقضاء الثلثة زال الخيار لزوال العيب الموجب للفسخ قاله الشيخ في ط وقوى في الخلاف عدم السقوط لعدم
الاذن في الرد د قال الشهيد لو لم يحلبها او علم كونها مصراة قبل الحلب وبعد العقد يثبت له الخيار على الفور واحلبها
ثانيا انقص من الاول وثالثا كالاول او لا وان كان في الثلثة ولا يتربص الى الثلثة والتحديد بالثلثة في النص
لتجويز ان يحدث في اليومين حلبا متساويا ثم ينقص في الثالث فانه يثبت له الخيار ه ليس له مع ثبوت التصرية
الامساك ومطالبة تفاوت الثمن لان ذلك ليس من احكام العيب الا المدلس بل اما ان يلتزم بجملة الثمن او يردها و
اللبن الموجود حال العقد جزء من المبيع يجب رده معها مع وجوده وعدم نقص صفته فيه ومع النقص ارشه ومع
تلفه مع عدم المثل القيمة وقت التعذر اما المتجدد في الثلثة قبل الرد فهل يجب رده مع وجوده او قيمته مع فقده
ام لا اشكال مبني على ان الفسخ هل هو رفع العقد من اصله او من حينه فعلى الاول يرد وعلى الثاني لا والاصح
الحق لحصول الملك بالعقد فهو حادث على ملكه ز المراد بالقيمة عند التعذر هي السوقية كما في المغصوبات
المضمونة وهو قول المفيد وابن ادريس والقاضي في [illegible] امداد من طعام وقيل صاع من تمر او بر كما ورد به النص
عن النبي وقيل درهم والمعتمد الاول والنص محمول على كون القيمة ذلك ح ثبوت حكم التصرية في الشاة قطعي
اما الناقة والبقرة فقد تردد المصنف فيهما في يع وكذا العلامة في اكثر تصانيفه من حيث اصالة لزوم البيع
وعدم الخيار خصوصا مع التصرف فلا يثبت الا في محل الوفاق وهو الشاة ومن ان المقتضي للخيار موجود
في صورة النزاع فيتحقق الحكم وادعاء الشيخ الاجماع عليه وهو مذهب ابن الجنيد والقاضي وابن ادريس
والعلامة في تر ولم يذكر المفيد غير الشاة وابن الجنيد [illegible] في كل حيوان ادميا وغيره وقال العلامة بعد تردد
فلم اقف على نص من طرق الاصحاب في المصراة قوله الثيوبة ليست عيبا الى اخره لقائل ان يمنع كونها ليست
عيبا لانها خارجة عن الخلقة الطبيعية بالنقصان وتنقص عن الجارية بيعها ولا نص على انها ليست عيبا

فالمانع من جعلها عيبا نعم روى احمد بن محمد عن حسين بن زرعة عن سماعة فسألته عن رجل باع جارية
على انها بكر فلم يجدها كذلك قال لا ترد عليه ولا يجب عليه شيء لانه قد يكون يذهب في حال المرض او اثر
وثبها وهذا لا يدل على عدم كونها عيبا لجواز ان يكون عدم الرد سببه عدم ثبوت سبقها على العقد لا
لعدم كونها عيبا وتعليله يدل على ذلك وايضا ثبوت الارش على تقدير ثبوت سبقها كما حكى الشيخ في ط بقوله
روى اصحابنا انه ليس له الخيار وله الارش واختار القاضي في المهذب يدل كونها عيبا لان الارش لا يكون
الا في العيب واعلم ان الشيخ في يه قال لا ترد فيها ولا ارش لانه قد يذهب من العلة واختاره القاضي في
الكامل وقال ابن ادريس له الارش ثم قوى الخيار بينه وبين الرد لانه تدليس والاولى انه مع علم السبق
تخير بينهما ان لم يتصرف والا فالارش والرواية بالارش تحمل على التصرف وقول الشيخ في يه يحمل على عدم ثبوت
السبق وهذا اختيار العلامة في المختلف قوله لو اشترى امة لا تحيض في ستة اشهر فصاعدا ومثلها تحيض فله
الرد لان ذلك لا يكون الا لعارض هذا الحكم ذكره الشيخ ومستنده رواية داود بن فرقد ومنع ابن ادريس
وهو خطأ اما اولا فللرواية المذكورة واما ثانيا فلما علم من القواعد الطبية ان ذلك مرض فيكون عيبا
قوله ولو تنازعا في التبري من العيب فالقول قول منكره مع يمينه الضمير في منكره عائد الى التبري وذلك هو المشتري
لا البائع لانه لا مصلحة له في انكاره وصورة التبري ان يقول بعتك بالبراءة من العيب اي لا يلزمني دركه
برد او ارش وهو قد يكون اجمالا كقوله من سائر العيوب وقد يكون تفصيلا كقوله بالبراءة من عيب كذا او عيب
كذا ولا كلام في صحته مع التفصيل واما مع الاجمال فمنع ابن الجنيد لان الاجمال يستلزم كون المبيع مجهولا
ضرورة اختلاف الثمن باختلاف العيوب فيبطل البيع ومنع العلامة من الجهالة لحصول المشاهدة وقول
ابن ادريس وابن الجنيد لا يخلو من قوة لان العيوب ما لا يعلم بالمشاهدة بل بالخبرة الكاملة قوله يقوم
المبيع صحيحا ومعيبا ويرجع المشتري على البائع بنسبة ذلك من الثمن يشير الى معرفة كيفية اخذ الارش
وقال بعض العامة ارش المعاوضة هو نقص قيمة المعيب عن الصحيح فاورد عليهم الشيخ انه يلزم في بعض الصور
ان يكون الارش كل الثمن كما لو كانت قيمة المبيع مائة فاشتراه بخمسين وكانت قيمته صحيحا مائة ومعيبا
خمسين فان النقص خمسون وهو كل الثمن فالاولى ح ان يقول هو جزء من احد العوضين وهو العوض الصحيح
نسبته اليه كنسبة نقص قيمة العوض الآخر صحيحا وكلام المص يرجع الى ما قلناه قوله ولو حدث العيب بعد
العقد وقبل القبض كان للمشتري رد وفي الارش قولان اشبههما الثبوت القولان للشيخ في يه وتابعه التقي
وهو الخيار بين الرد والامساك مع الارش لانه لو تلف جملة المبيع قبل القبض كان من ضمان البائع فلبعضه
وبعض صفاته اولى بالضمان م وفي ط وهو الخيار بين الرد والامساك من غير ارش لاصالة لزوم البيع ولما

تخير

تخير بين الرد والامساك لا امر غيره هكذا حاصل هنا وهو دفع الضرر بايجاب القبول والجواب المنع من كون العلة
ما ذكر والا لاكتفاء الشارع باحد الامرين مطلقا لان الضرر يندفع باحدهما لكن ليس كذلك بل العلة في
احتياج المشتري الى السلعة مع اندفاع الضرر عنه فالحكمة في تخييره ان حاجته ان استندت الى السلعة
اخذ الارش والا الرد وهذه العلة موجودة قبل القبض فيتخير بين الرد والارش وهو المطلوب قوله وكذا
لو قبض المشتري بعضا وحدث في الباقي عيبا كان الحكم باقيا فيما لم يقبضه يريد بالحكم هو الخيار بين الرد و
الارش لكن مع الرد يرد الجميع وليس له رد المعيب وحده الفصل الخامس في الربا وهو لغة الزيادة يقال ربا
الشيء يربو اذا كثر وازداد مقداره ومنه الربوة وهو ما ارتفع عن وجه الارض ومنه المال ارتفع بالربا
عن مقداره الاصلي وفي الشرع غالبا هو بيع المتساويين جنسا بالاخر مع التفاضل جنسا او حكما مع شرائط
يذكر في موضعها وتحريمه معلوم من الشرع لا غير اذ لا دليل عقلي يدل على تحريمه ودلالته الشرعية من الكتاب
والسنة والاجماع اما الكتاب فقوله تعالى واحل الله البيع وحرم الربا واما السنة فقوله ص اجتنبوا السبع الموبقات
قيل وما هي يا رسول الله قال السحر والشرك بالله وقتل النفس التي حرم الله الا بالحق واكل الربا واكل
مال اليتيم والتولي يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات المؤمنات ولعن رسول الله ص الربا
واكله وبايعه ومشتريه وكاتبه والشاهد فيه وقال ص درهم من ربا اشد من سبعين زنية كلها بذات
محرم وهذا هو الحديث المشار اليه في كلام المص واما الاجماع على تحريم الربا فظاهر حتى انه من الضروريات
قوله ويصح متساويا يدا بيد ويحرم نسيئة يريد بيع احد المتماثلين بالاخر مع التساوي قدرا يصح نقدا
وهو المراد بقوله يدا بيد اجماعا واما نسيئة فجزم هنا بتحريمه وقال في يع على الاظهر لقوله انما الربا في النسيئة
ولان النسيئة يستلزم التفاضل ضرورة ان المعجل يزيد على المؤجل وكذا يقتضي ثمن السلعة معجلا عن ثمنها
مؤجلا قال الشيخ في ف يكره ذلك ويمكن ان يريد به التحريم اذ هو يطلق المكروه على المحرم كثيرا قوله ولو جهل
التحريم كفاه الانتهاء اي من عرف حرمة الربا بعد اخذه منه ويريد ذلك قوله تعالى فمن جاءه موعظة من ربه فانتهى
فله ما سلف وقيل لا بد من رد ماله لظاهر قوله تعالى فان تبتم فلكم رؤوس اموالكم والاول قول الشيخ واتباعه والصدوق
في المقنع والثاني قول ابن ادريس واختاره العلامة وهو الحق لاصالة بقاء الملك على صاحبه وعدم انتقاله
الا بسبب مبيح والغرض عدمه والمراد من الاية سقوط الاثم بالتوبة التي هي الانتهاء اي فله ما سلف من
الاثم لا اثم عليه قوله وفي النسيئة قولان اشبههما الكراهية قال الشيخ في يه وابن ادريس بالجواز لقوله اذا
اختلف الجنسان فبيعوا كيف شئتم وللاصل وقال المفيد وسلار وابن زهرة والكيدري بالمنع لقوله
انما الربا في النسيئة والاشبه الكراهة جمعا بين الدليلين كما قال المص قوله والحنطة والشعير جنس واحد

الربا لاختلافهما في كونهما جنسين في الزكوة بمعنى انه لا يضم احدهما الى الاخر في اعتبار النصاب تاما في الربا فقال ابن الجنيد
وابن ابي عقيل وابن ادريس هما كذلك لاختلافهما جنسا وطعما واسما وادراكا وطبيعة وقال الشيخان والتقي وسلار
والقاضي والمصنف والعلامة هما جنس واحد لشمول اسم الطعام لهما واختصاص احدهما لا يوجب الاختلاف كالبرني
والطبرزد وكونهما جنسين في الزكوة لا يوجب كونهما كذلك في كل الاحكام لانهما حكمان شرعيان تابعان للمصالح لا
لمحل الحكم وقولهم انهما مختلفان جنسا وطعما الى اخره معارض باختلاف اصناف التمر وان سلمنا العدم لكن
لم لا يجوز ان يكون لهما حكم الجنس الواحد وان اختلفا كالاشياء المذكورة لدلالة الشرع هنا والروايات متظافرة
بما ذكرناه والخاص مقدم قوله وثمرة النخل وما يعمل منها جنس واحد جزم الشيخ في ط بمنع بيع الشيء باصله كما في
التمر والعنب بدبسهما والسمسم بالشيرج الا ان يقوم كل واحد منهما على انفراده واختاره ابن ادريس وقال العلامة
في لف الحق انه لا يجوز بينهما التفاضل ويجوز المساواة لانهما اما متساويان في الجنس فيباع احدهما بمساويه في المقدار
او مختلفان فيباع احدهما بالاخر مطلقا وفيه نظر لان عشرة من السيلان لو بيع بعشرة من التمر لزاد السيلان قطعا
لوجود العشرة في التمر وان زيد في الثمن ليكون الزايد في مقابلة العثم لم يعلم التماثل وكذا القول في العنب والسمسم ونظائرهما
قوله وفي النسية خلاف والاشبه الكراهية الى قوله وفي ثبوت الربا في المعدود تردد اشبهه الانتفاء المسئلتان في حكم
واحد ومنشاء التردد والخلاف من اصالة الجواز المعتضدة بعموم واحل الله البيع ومن قوله ع انما الربا في النسية
من اشتراط الربا بالكيل والوزن اجماعا فلا ثبت قال الشيخ في ف بالمنع وقال المصنف في بيع انه احوط وقال المفيد بالجواز و
اختاره المصنف هنا وهو اجود لرواية محمد بن مسلم عن الصادق ع قال سألته عن الثوبين بالثوب المرتفع والبعير بالبعيرين
فقال كره ذلك علي ع فنحن نكرهه وهو صريح في الكراهة ورواية منصور بن حازم عن الصادق ع اذا كان لا يكال ولا يوزن
فليس به باس اثنين بواحد قوله وقيل تعتبر تحريم التفاضل بما علم انه كان في زمن النبي ص مكيلا او موزونا فهو ربوي
اجماعا وما علم انه غير مكيل ولا موزون فليس بربوي اجماعا وما لم يعلم حاله فان اتفقت البلدان على كيله او وزنه فهو
ربوي وان اتفقت على عدمه فليس بربوي فتحصل من هذا التقرير قسم خامس وهو المجهول حاله في زمنه ص واختلاف البلدان
فيه فقال الشيخ في ط لكل بلد حكم نفسه لما ثبت من تحكيم العرف والعادة حيث لا نص شرعي والا لزم الخطاب بالابهام
ويتفرع على هذا القول لو اختلف حال البلد الواحد بان يبيع تارة جزافا وتارة مكيلا او موزونا ان يعتبر الاغلب ولو
تساوى امكن الحاقه بالبلدين فلا يفيد تغليب جانب التحريم لانه احوط ولقوله ع ما اجتمع الحلال والحرام الا غلب الحرام الحلال
ويصدق كونه مكيلا او موزونا في الجملة اوفق ولو قيل هنا باختلاف البلدان يعتبر اكثر البلدان كان قويا قوله ويجوز بيع
الرطب بالتمر روايتان اشهرهما المنع اما رواية الجواز فعن سماعة عن الصادق ع واما رواية المنع فعن ابي بصير عن الصادق ع لا
يصلح تمر اليابس بالرطب من اجل ان اليابس يابس والرطب رطب فاذا يبس نقص وعمل ابن ادريس بالاول محتجا

بانه لو حرم لزم تحريم العنب بالزبيب لاشتراكهما في العلة واللازم باطل وكذا الملزوم واجيب بالتزام المنع من بطلان
اللازم بل الحكم متعد اليه كما يجيء وعمل الشيخ في ف وابن ابي عقيل والقاضي وابن الجنيد بالثاني وعليه الفتوى لصحة
الرواية وتاييده بعمل الاكثر ولقوله ع وقد سئل ايباع الرطب بالتمر فقال اينقص اذا جف قالوا نعم فقال فلا اذن
ولقول الصادق ع في رواية الحلبي عنه لا يصلح بيع الرطب بالتمر من اجل انه اذا جف نقص وغير ذلك من الروايات
قوله وهل يسري العلة في غيره كالزبيب بالعنب والبسر بالرطب الاشبه لا والرباع حنطة يابسة بمبلولة او لحما
طريا بمقدد او بسرا برطب او غير ذلك فيهما الحالتان هل يسري المنع اليه كما في التمر بالرطب قال المصنف لا لانه قياس
لا نقول به وهو قول الشيخ في ط فانه قال لا نص لاصحابنا فيه والاصل الجواز وقال ابن ابي عقيل وابن الجنيد و
القاضي بالسراية وهو اختيار العلامة وعليه الفتوى لانه وان لم يكن منصوصا عليه لكنه مستلزم للجهل
على كل تقدير فيكون باطلا ولانه منصوص على علته وهي موجودة في الجميع والقياس اذا كان علته منصوصة
نقول به لانه في الحقيقة يعود الى المنصوص والقياس المنكور هو ما استخرجت علته الحكم فيه بالسبر والتقسيم والطرد
والسنة وغيرها كما بين في الاصول قوله ولا ربا بين الوالد وولده الى اخره نفي الربا بين هؤلاء الاربعة وموضع نص
وان كان مخالفا لعموم القران الا ان الاصحاب اجمعوا على ذلك وخصوا القران بالاحاديث الواردة عن الائمة ع
والمرتضى ره صحح حيث لا يقول باخبار الاحاد ولا يخصص بها القران حكم بثبوت الربا في الموصليات واول الاحاديث
على تقدير صحتها فان المراد بقوله لا ربا النهي وان كان بصورة الخبر لورود مثله لقوله تعالى لا رفث ولا فسوق ولا
جدال في الحج ثم ذكر انه رجع الى قول الاصحاب لما راهم مجمعين على ذلك والاجماع يصلح لتخصيص القران ولما ذكر
عدم التاويل ويمكن ويمكن ان يكون العلة في النفي المذكور كون مال الولد في حكم مال الوالد ولان للوالد
حكما على الولد ولانه مامور بالاحسان والزوجة في حكم الزوج لاشتداد الاتحاد بينهما ومال الحربي مباح
للمسلم فكيف لا يحل بعضه والعبد وما بيده للمولى ولتتم هذا البحث بفوايد ا هل يثبت بين الجد وولد
الولد اشكال من كون الجد والدا مجازا او حقيقة والاولى ثبوت الربا فيهما ب يثبت الربا بين الام وولدها
للاصل وعدم شمول النص لهما ج الظاهر في الاقسام كلها ثابت الا الحربي فانه لا ياخذ الفضل سواء في ذلك
دار الحرب ودار الاسلام د قيد ابن الجنيد العبد بكونه مختصا فلو كان مشتركا ثبت واختاره العلامة وهو
حسن ه الزوجة بالمنقطع يمكن شمول النفي لها اذ لا مانع عقلا ولا شرعا والصدق اسم الزوجة مع احتمال الثبوت
لعدم قوة الاتحاد بينهما اذ لا توارث ولا انفاق ولزم الطاير مع الاطلاق مع احتمال عموم الاية قوله وهل يثبت
بينه وبين الذمي فيه روايتان اشهرهما انه يثبت اما رواية عدم الثبوت فرواها ابن بابويه عن الصادق ع ليس بين المسلم و
الذمي ربا واما رواية الثبوت فلم يقف عليها مصنفا الا ان الشيخ في ف ذكر رواية زرارة عن محمد بن مسلم عن الصادق ع انه قال

المشركون بيني وبينهم ربا، قال انهم فحملهما على الذمي لئلا يلزم طرحهما مع صحتهما ويؤيدها الملاك الاولى ولان اموال
اهل الذمة معصومة وبه قال الشيخ وابن ادريس والقاضي وبالاولى قال المفيد والمرتضى وحمل على الثاني رجل
الرواية الاولى على الذمي بين المحارب جمعا بين الروايات **قوله** ويكره الحيوان باللحم باللحم ولو قيل لا يباع اللحم الحاضر
بالحيوان المخالف له جنسا جائز اجماعا وبيعه بالحيوان المماثل له جنسا مختلف فيه قال بالمنع الشيخ في نهاية وكلام
المص في نع لرواية غياث بن ابراهيم عن ع وقال بالجواز ابن ادريس لعدم المانع اذ الحيوان الحي غير مكيل و
لا موزون وشرط ثبوت الربا كون العوضين كذلك مع التساوي جنسا وحمل المص بالكراهية لقوة
حجة ابن ادريس وضعف الرواية لان غاية المذكور بتري فان كان ولا بد فيحمل على الكراهية **قوله** ومن
هذا الباب الكلام في الصرف الصرف لغة الصوت وسمي هذا النوع من البيع به لحصول التصويت في
تقلب كل من النقدين **قوله** ويبطل لو افترقا قبله على الاشهر وروايات البطلان كثيرة وعليه انعقد عمل
الاصحاب لم يخالف الا ابن بابويه معتمدا على رواية ضعيفة كروايات عمار الساباطي وهو فطحي وغياث بن
ابراهيم وهو بتري فاسد العقيدة **قوله** لو اشترى منه دراهم ثم اشترى بها دنانير قبل القبض لم يصح الثاني
هذه ذكرها الشيخ في ية وعللها المص في النكت بان الصرف مشروط بالتقابض فاذا لا يملك الدراهم حتى يقبضها
فاذا اشترى بها دنانير فقد اشترى بما لا يملك ويرد عليه ان اختاره فيما يقدم المبيع يملك بالعقد مطلقا
من غير تخصيص بشيء ولاختاره ايضا انه يجوز بيع ما لم يقبض وان كان مكيلا او موزونا وههنا قد رجع
حيث قال لم يصح الثاني لانه اشترى بثمن غير مملوك له فان الثاني فرع على صحة البيع الاول وهو موقوف
على القبض ولا يرد ذلك على الشيخ لانه لا يجوز بيع ما يوزن قبل قبضه ويقول ايضا بانه لا يملك المبيع
بمجرد العقد مطلقا واما ابن ادريس فرد على الشيخ وحكم بالصحة ان كانت الدراهم معينة وان لم يحصل
قبض الدنانير التي هي ثمن الدراهم الاولى المساعة في المجلس وان لم يكن الدراهم معينة بل يكون في الذمة لم
يصح البيع لانه بيع دين بدين وح لنا ان نقول على تعليل المص ان بطلان البيع بالتفرق قبل القبض وذلك
لا يستلزم عدم تملك المشتري لجواز تملكه ملكا متزلزلا كالبيع زمن الخيار فان قبض لزم والا بطل
واذا اهلك صح البيع الثاني لانه اشترى بثمن مملوك وصح البيع الاول ايضا لانه وان لم يقبض الدراهم لكن
قبض عوضها وهو الدنانير والقبض العوض كقبض المعوض **قوله** ولو كان عليه دنانير فامره ان يحولها الى الدراهم
وساعره فقبل صح وان لم يقبض لان النقدين من واحد هذه رواية اسحق بن عمار عن موسى ع وعمل بها الشيخ
وردها ابن ادريس لانه صرف فلا يجوز وكذلك الشيخ في ط في باب السلم منع منه وعلله بانه صرف والحق
انه وان كان صرفا لكنه في حكم التقابض لكون النقدين من واحد كما علله الامام ع في الرواية ولو صرح بان

تقليب

يحملها

يحملها توكيل له فهو بايع ومشتر باعتبارين كالولي الذي يشتري مال الصغير وح نقول هذه مسئلة تبتني على
مقدمات ا انه يصح للانسان الواحد ان يتولى طرفي العقد ب انه يصح ان يتولى طرفي القبض ج ان الذي في الذمة مقبوض
د ان هذا البيع وهو بيع ما في ذمته للغير من الدين بثمن في ذمته ليس بيع دين بدين فاذا تقررت هذه المقدمات
صحت المسئلة **قوله** يجوز ان يبدل له درهما بدرهم ويشترط صياغة خاتم ولا يتعدى الحكم وروى ابو الصباح الكناني
قال سالته عن الرجل يقول للصايغ صغ لي هذا الخاتم وابدل لك درهما طازجا بدرهم غلة قال لا باس والمراد
بالدرهم الطازج هو الجديد وهو معرب من تازه وهو الطري من كل شيء باللغة الفارسية والغلة هو العتيق الذي
هجر في المعاملة اذا عرفت هذا فهنا مسئلتان ا ان الشيخ جوز بيع درهم بدرهم مع اشتراط البايع على المشتري
صياغة خاتم اعتمادا على هذه الرواية وعلله ابن ادريس بان الربا الممنوع زيادة في العين مع اتحاد الجنس والصياغة
هنا ليست زيادة في العين بل في الصفة ومنع المص وقال الربا هو الزيادة مطلقا اعم من في العين والصفة ولهذا منعنا
بيع احد المتساويين بالاخر نسيه ولذلك استضعف العمل بالرواية وقال لا يبع بلفظ روى واما العلامة فمنع من جوازه
واجاب عن الرواية بانه ليس فيها دلالة على البيع بل جعل ابدال الدرهم بالدرهم شرطا في العمل فلا يكون دالا على ما ادعاه الشيخ
من البيع **قوله** ولو عمل بفتوى الشيخ هل يتعدى الحكم بان يبيع دينارا بدينار او دراهم بدراهم ويشترط عملا او لا يتعدى
يحتمل التعدي طردا للعلة وهو فتوى الشيخ وقال العلامة لان الزيادة ان اوجبت الربا لزم التحريم في الجميع والا فلا
في الجميع واما المص فقد جزم هنا بعدم التعدي وقال في يع بذلك على الاشبه نظرا الى عموم المنع والاقتصار على مورد
النص انه يجري في غيره قياس وهو باطل عندنا وابن حمزة منع مطلقا اعتمادا على عموم المنع للاية والروايات ورد
ابن ادريس في العمل بالرواية وقول ابن حمزة عندي قوي والرواية لا تدل لاحتمال ما اعلى ما ذكره العلامة **قوله** وقيل
ان اراد بيعها بالجنس ضم اليها شيئا قاله الشيخ في ية وط وف ومنع منه فيها ابن ادريس والطريق حسن نظره ويمكن ان
يكون وجهه ان الثمن ان علم انه يزيد من الحلية من الجملة لم يحتج الى الضميمة اذ تلك الزيادة يكون في مقابلة السيف
والركب وان لم يكن فالانضمام فايدة سواء علم نقصان الثمن او مساواته بل يجب ان يضم الى الثمن ليكون الفضة في
مقابلة السيف والضميمة في مقابلة الحلية لينتفي الربا ويؤيده رواية ابي بصير قال سالته عن السيف المفضض يباع
بالدراهم قال اذا كانت الفضة اقل من النقد فلا باس وان كانت اكثر فلا يصح **قوله** لا يجوز بيع شيء بدينار غير درهم
لانه مجهول مبنى المسئلة لا تختص بالصرف ولهذا قال المص لا يجوز بيع شيء والتحقيق هنا ان نقول الثمن على تقدير
الاستثناء المذكور اما حال او مؤجل وعلى التقديرين اما ان يكون الاستثناء من النقد الموجود حال العقد او من نقد
متجدد وعلى التقادير اما ان يعلم النسبة من الدينار او لا فالاقسام ح ثمانية ا الثمن حال والاستثناء من الموجود
العقد والنسبة معلومة فيصح ب الصورة بحالها والنسبة مجهولة فيبطل ج من المتجدد والنسبة معلومة فيصح د

من المتجدد والنسبة مجهولة فيبطل ٥ الثمن موجل ولا ستثناء من الموجود حال العقد والنسبة معلومة فيصح ٦ الثمرة
بحالها والنسبة مجهولة فيبطل ٧ من المتجدد والنسبة معلومة فيصح ٨ من المتجدد والنسبة مجهولة فيبطل اذا عرفت
هذا فالشيخ اطلق القول بعدم الصحة لو باع بدينار غير درهم للجهالة وابن الجنيد قال لا يجوز نقدا لانسيه لانه لا يعلم
قدره وقت الحلول واما العلامة فحكم في الصور كلها بما قلناه الا الثالث والسابع فانه حكم فيهما بالبطلان وما قلناه
اقرب **الفصل** السادس في بيع الثمار **قوله** لا يجوز بيع الثمرة قبل ظهورها الا حزه بيع ثمرة النخل على اقسام ١ قبل الظهور
عاما واحدا لا يصح اجماعا ٢ بعد ظهورها عامين يصح اجماعا ٣ بعد ظهورها بعد ظهور صلاحها يصح اجماعا ٤
بعد ظهورها ولم يبد صلاحها لكن مع ضميمة او بشرط القطع او مع اصولها يصح اجماعا ٥ قبل ظهورها عامين
فصاعدا فيه تردد من انه غرر وهو منهي عنه شرعا ومن الرواية لو نقصت سنة تمت في اخرى فيجوز ويؤيده عموم قوله تعم
واحل الله البيع ولا اصل الدال على الجواز ترك العمل به في العام الواحد للاجماع على منعه فيبقى معمولا في الباقي قال المص
في يع والمروي الجواز نظرا الى رواية يعقوب بن شعيب عن الصادق عم وغيرها من الروايات ٦ بعد ظهورها عاما واحدا
لا مع احد الامور الثلثة ولم يبد صلاحها فيه اقوال ثلثة ١ قول الشيخ في يه وموضع من ف لا يصح معتمدا على رواية
ابن ابي الربيع الشامي وغيرها ٢ نقل ابن ادريس عن سلار الصحة بشرط السلامة وهو ظاهر كلامه وجعل المص في يع قولا
٣ قول المفيد وابن ادريس والشيخ في كتابي الاخبار والعلامة وهو الصحة على كراهية لعموم واحل الله البيع الا ان تكون
تجارة عن تراض منكم وهو ايضا جمع بين الروايات واما المص فظاهره اختياره الاول ولنتمم البحث بفوايد ١ بدو الصلاح
هو الاحمرار والاصفرار وقد لم يضع او يبلغ مبلغا يومن عليها العاهة وكلاهما موجود في الروايات اما الاول فهي رواية
علي بن حمزة عن الصادق عم وقد علق البيع على الزهو وفسر الزهو فقال حتى يتلون وفي حديث الوشا عن الرضا عم حتى يحمر
او يصفر وهو ايضا مروي عن النبي صلعم وكذلك فسره به اهل اللغة واما الثاني ففي رواية ابي بصير عن الصادق عم ورواه ابو سعيد
الخدري عنه صلعم لا يباع ثمرة حتى يبدو صلاحها قال وما بدو صلاحها قال ان يذهب عاهتها ويخلص طيبها واما
المص هنا فالاول اشهر ٢ يشترط في الضميمة ان يصح بيعها منفردا فلو ضم ما لا يصح بيعه لم يجز ٣ بيعها مع القطع مشروط
بامكان الانتفاع فلو خلا عنه لم يجز ٤ العام اشارة الى زمن الثمرة اي ثمرة عام او ثمرة عامين ٥ كل موضع قلنا بمنع
البيع فيه يصح ان يجعل شرطه التملك في عقد آخر كما يصح اشتراط الحمل **قوله** وكذا لا يجوز بيع ثمر الشجر حتى يظهر
ويبدو صلاحها وهو ان ينعقد الحب اختلف ايضا في بدو صلاح ثمر الشجر على قولين ١ ما ذكره المص وهو انعقاد
الحب وتناثر الورد وهو المشهور ٢ قول الشيخ في ط انه لا بد من النما اي جريان الماء الحلو فيما يقتضي الحلو ووجب
الاكل في مثل التفاح والطلح وفي مثل البطيخ والتلون فيما يتلون وصفاء اللون وتركه المص في يع والاول اشبه لاصالة عدم
اشتراط الزايد واقتصارا على مورد النقل **قوله** ويجوز ان يبيع بستان اخرم بيده ان يضمها اليه تردد والجواز اشبه فتشاء

مما يعني

من ان بعض المبيع مجهول وهو مقصود بالمبيع فلا يصح ومن تقدم من اصالة الصحة وعموم الاية والرواية عن الصادق عم
والجواز اشبه لانا بينا ان غير المدرك يصح بيعه مع الضميمة وبينا ان الضميمة شي يصح بيعه منفردا والبستان المدرك
يصح بيعه منفردا فيلزم من هذه المقدمات الجواز وهو المط **قوله** بعد التابير فالثمرة للبايع لقوله عم من باع نخلا مؤبرا
فالثمرة للبايع واتفق الكل على ان دلالة المفهوم هنا حجة وهو انه اذا لم يؤبر يكون الثمرة للمشتري وان الطلع لم
يذكر في متن العقد الا ان يشترطه البايع كما انه في الصورة الاولى يكون للبايع الا ان يشترطه المشتري ويتفرع
على ذلك انه لو ابر بعض البستان ثم باعه كان ثمرة المؤبر له وثمرة ما لم يؤبر للمشتري عملا بالمفهوم وهنا فوايد ١ الابار
لغة التلقيح قال الجوهري ابر فلان نخله اي لقحه واصلحه ومنه سكة مابورة ٢ يجب على المشتري تبقية الثمرة المؤبرة
الى اوان قطعها والمرجع العادة في اخذ الثمرة ٣ لو انتقل النخل بغير البيع لم يكن الثمرة المنقول اليه وان لم يؤبر سواء
كان بعقد معاوضة او لا ٤ لو انتقل غير النخل من انواع الشجر بالبيع فالثمرة للناقل ابرت او لا اقتصارا على ما
فهم من النقل ٥ لو انتقل النخل باشتراطه في عقد بيع ولم يؤبر فهل ثمرة المنتقل اليه ام لا اشكال ينشأ من كون سبب
الملك هنا هو البيع ومن اختصاص السبب بمتعلقه ومالك الاخر بالشرط والانتقال قوى والصلح ان قلنا انه
فرع فكالبيع والا فلا وهو الاقوى **قوله** وهل يجوز بتمر من غيرها فيه قولان اظهرهما المنع ورد شايعا انه نهى عن
المزابنة والمحاقلة اما المزابنة لغة من الزبن وهو الدفع ومنه الزبانية لانهم يدفعون الناس الى النار والمتبايعان
كل منهما يدفع من نفسه عين صاحبه لو تقاوضا في هذا البيع لاشتماله على الغبن غالبا وشرعا هو بيع التمر على رؤس النخل
بتمر وهل يشترط في التمر ان يكون منها ام لا اشترط حتى لو باعها بتمر موضوع على الارض كان منهيا فيه قولان قال الشيخ
في ط والقاضي بالاول فعندهما يجوز بتمر من غيرها العموم واحل الله البيع ولان التمر على النخل ليس بمكيل ولا موزون
فهو غير الربا فيجوز ولرواية ابي الصباح عن الصادق عم ان رجلا كان عليه خمسة عشر وسقا من التمر لاخر فقال الاخذ ما
على نخل بتمرك فابى ان ياخذ فاستشفع بالنبي صلعم فامره باخذه فامتنع وقال يا رسول الله لا يفي عبا لا ولو كان محرما لما
امره النبي صلعم وقال الشيخ في ف وط والمفيد وابن ادريس وابن حمزة والقاضي في المهذب بالثاني لرواية عبد الرحمن عن الصادق عم
نهى رسول الله صلعم عن المزابنة والمحاقلة قلت وما هو قال ان يشتري حمل النخل بالتمر والحنطة بالزرع وهذا هو الحق
والتحقيق ان يقول ان المزابنة والمحاقلة لا يكونان الا بان يكون الثمن تمرا وحبا فان قيدا باصلهما الموجودين
فقد لا يكون غير ممكن لان الثمن لا بد ان يكون مغايرا للمثمن وعلى هذا الشرط تحصلان وان لم يقيدا فهو المطلوب سواء قيدا
بغير اصلهما او اطلقا واما حجة الاول فضعيفة لان العموم مخصص بالدليل كما خص في غيره ونمنع كونهما غير ربويين اما
الرواية فلا دلالة فيها على الجواز لان الاخذ المامور به ليس بيع فجاز ان يكون صلحا او اقتضا عن دين وكلاهما غير ممنوع
هذا على تقدير ان الرواية ضعيفة السند لان في طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي **قوله** وفي بيعه بجنس من غيره قولان

الظهر هما التحريم الكلام في المحاقلة كالكلام في المزابنة فلا وجه لاعادته وهي ماخوذة من الحقل وهو القراح
بحصول البيع على ذلك الوجه في القراح قوله ويجوز بيع العرية بخرصها تمرا وهي النخلة يكون في دار اخرى فيشتريها
صاحب المنزل بخرصها تمرا قال اهل اللغة العرية النخلة يكون لانسان في بستان غيره او في داره فيشق عليه دخوله اليها
فيبيعها منه بخرصها تمرا واصله من التعرية وهو ابراز الجسد عريانا فكان الرطب اذا اخذ من النخل عرى منه فقيل
للنخل عرايا جمع العرية وفي الشرع هي كذلك لكن يمكن ان يكون تسميتها عرية اما التعريها عن حكم المزابنة او عن
حكم الربا اذا عرفت هذا فاعلم ان لبيعها شروطا ١ ان يكون واحدة فلو كانت اكثر لم يجز اللهم الا ان يكون في كل دار
او بستان واحدة ٢ ان يباع بالحلول لا بالتاخير ٣ ان يكون الثمن تمرا من غيرها فلو كان منها لم يجز ٤ ان يكون
من النخل فلا عرية في الشجر وخالف الشافعي في الاول والرابع وشرط بلوغها خمسة اوسق والحق خلافه تمسكا
بالنص في بيع العرية وتمسكا بتحريم المزابنة فوق الواحدة نعم شرط الشيخ خامسا وهو التقابض قبل التفرق كالصرف
ومنعه ابن ادريس وهو الحق لاصالة عدم الاشتراط وعدم الدليل الدال على ما ادعاه نعم الحلول اشتراط كما قلناه لانه
مزبون وقال المص والعلامة يحتمل الجواز في بيعها بتمر منها عملا بالاذن المطلق وفيه نظر لانا نقيده بالدليل
العقلي وهو وجوب مغايرة الثمن والمثمن وقال ابن حمزة وبعض الفقهاء يجب ان يتماثل في الخرص بين تمرتها
عند الجفاف وثمنها وليس في الاصل عملا باطلاق الخبر الدال على بيعها مطلقا قوله ويجوز ان يبيع ما ابتاعه
من الثمرة بزيادة عن الثمن قبل قبضها على كراهية يمكن ان يكون هذه المسئلة من فروع جواز بيع الشيء قبل قبضه وقد
تقرر انه جائز على كراهية خلافا فللمانع منع ذلك مطلقا او في المكيل والموزون والثمرة بحيث انها والحالة هذه غير مكيلة
ولا موزونة يمكن خروجها عن المنع فلذلك اطلق المص الحكم لان جنسها مكيل وموزون قوله ولو كان بين اثنين نخل فتقبل
احدهما بحصة صاحبه من الثمرة بوزن معلوم صح هذا قول الشيخ رحمه الله اعتمادا على رواية يعقوب بن شعيب عن الصادق ع ورواية
الحلبي عنه ع ايضا عن آبائه في قضية رسول الله صلى الله عليه وآله مع اهل خيبر ويكون ذلك التقبل مشروطا بالسلامة وقال ابن ادريس ان
كان ذلك بيعا فهو مزابنة وان كان على وجه الصلح فان كان بتمر في ذمة الشريك فهي لازمة له سواء بقيت الثمرة او تلفت
وان كان بثمرة منها فهو صلح باطل لا اشتراط ويمكن ان يجاب بانه ليس بصلح ولا بيع حتى يلزم ما ذكره وانما هو معاملة مخصوصة
لازمة من الطرفين يجب الوفا بها لقوله تعالى اوفوا بالعقود والمؤمنون عند شروطهم وكذلك قال المص رحمه الله صح ولم يقل لزم
قوله في جواز ذلك في غير النخل من الزرع والشجر تردد روى الشيخ وابن بابويه عن محمد بن مروان قال قلت لابي عبد الله ع نمر
بالثمرة فناكل منها قال كل ولا تحمل قلت جعلت فداك ان التجار قد اشتروها ونقدوا اموالهم قال اشتروا ما ليس لهم وعن
محمد بن ابي عمير عن بعض اصحابنا عنه ع في الرجل يمر بالنخل والسنبل والثمرة فيجوز له ان ياكل منها من غير اذن صاحبها من ضرورة
قال لا بأس وافتى الشيخ ره وكتابي الاخبار والقاضي بجواز الاكل من الثمرة وعداه الى الشجر والزرع وكذا المص

الجايزة بالتخصيص بالثمرة تخصيص المذكور بما هي مختص عرفا بثمر النخل والمص تردد في الزرع والخضر من كلامي الشيخ في
الموضوعين نعم الزرع مذكور في رواية ابن ابي عمير واما العلامة فمنع في الكل وهو الاجود لاصالة عدم جواز التصرف
في مال الغير الا باذنه ولرواية الحسن بن يقطين صحيحا قال سألت ابا الحسن ع عن الرجل يمر بالثمر والزرع والنخل
والكرم والشجر والمباطخ وغير ذلك من الثمر ايحل له ان يتناول منه شيئا قال لا يحل له ان ياخذ شيئا ووجه الدلالة انه
ياخذ في تقدير مصدر منكر وقع من سياق النفي فيعم الاخذ والاكل والحمل وغير ذلك والتخصيص يحتاج الى دليل
ان قلت لم لا يحمل الاخذ منفيا على الحمل فلا يكون منافيا لقول الشيخ ولرواية ابن مروان قلت لو كان المراد الحمل لكان
الجواب اخص من السؤال فان السؤال وقع عن التناول وهو اعم من الحمل والاكل كما قلناه والاخص ليس بجواب تام نعم قد
يقع الاخص جوابا مع دلالته على المراد بالسؤال عن الاعم كما اذا سئل عن استعمال ماء البحر فيجاب بجواز الوضوء منه فانه
لا فرق بين الوضوء وغيره وهنا ليس كذلك واما الروايتان المذكورتان فحملهما العلامة على ما اذا علم بشاهد الحال
الاباحة وهو حسن الفصل السابع في بيع الحيوان قوله ولا يمنع العيب الحادث من الرد بالخيار يريد بالحادث
في الثلاثة لا يمنع من الرد باصل خيار الحيوان ونقل المص في درسه عن شيخه ابن نما ان الرد بالعيب ويظهر فائدة
الخلاف في جواز الرد بعد الثلاثة ان جعلناه بالعيب وكذا لو اسقط الخيار الاصلي يجوز عنده الرد بالعيب قوله ولو ابتاع
الحامل فالولد للبايع على الاظهر ما لم يشترطه المشتري هنا فوائد ١ قد تقدم ان ما اختاره المص هو قول الشيخ ره وعليه الفتوى
وهو قول المفيد والتقي وسلار والقاضي في الكامل وقال في المهذب والقاضي في الجواهر وابن حمزة انه مع الاطلاق للمشتري لانه
عضو منها قلنا الفرق ظاهر بين الجنين والعضو ٢ على قول الاكثر لا يصح افراد الحامل بالبيع عن الولد فيبطل البيع لو استثناه
البايع وكذا يبطل عنده لو كان الحمل جزءا وهو بعيد بل يصح بيعها مع الولد ومنفردة ولا يصح بيعه منفردا عنها ٣ حيث
يدخل في البيع فهو مضمون تبعا للام فلو اجهضت قبل القبض او في خيار المشتري فله الرجوع بتفاوت ما بين الحمل و
الاجهاض وعند الشيخ لا يرجع المشتري على البايع بشيء بل له رد البيع ومنشأ القولين ان الشيخ عنده ان المبيع قبل
قبضه مضمون وكذا كل جزء منه وقد يفرد بالبيع لم يكن مضمونا الا تبعا الضمان بمجموع العين وما لم يكن الحمل يفرد بالبيع لم
يكن مضمونا وعند العلامة ان المبيع وكل صفاته التي لها جزء من الثمن يسمى ما قابلها ارشا وجزءا بالتقسيط وان لم يفرد
بالبيع ٤ في قول المص ما لم يشترطه المشتري فايدة وهي ان الحمل وان لم يفرد بالبيع يصح اشتراطه في بيع صحيح كالاوراق
صلحه وشرط في البيع الصحيح كون الحمل ابتداءا للمشتري وان لم يكن الا مبيعا قوله ويجوز ابتياع بعض الحيوان مشاعا
كما يصح بيع كل الحيوان كذا بيع بعضه لكن بشرطين ١ كونه مشاعا فلا يصح معينا كراس ورجل لانه غير مقدور التسليم
وعدم الضرر شرطان في المعاملة الصحيحة وهما غير حاصلين مطلقا على تقدير كون المبيع جزءا معينا لجواز مطالبة المشتري
بحقه ٢ كونه معلوما بالنسبة كالربع والثلث مثلا لان الجهالة ملزومة الغرر المنهي عنه اذا عرفت هذا فاعلم انه كما يصح

بعير صح استثناؤه فيصح بيع الدابة الا ربعاً مشاعاً وما لا يصح بيعه لا يصح استثناؤه فلا يصح بيعها الا الاسها ولا
جزءً غير معلوم وان كان مشاعاً هذا كله في الحيوان الحي اما المذبوح فيصح منه بيع الجزء المشاع والمعين بشرط العلم
فيهما قوله ولو باع واستثنى الرأس او الجلد ففي رواية السكوني يكون شريكاً بنسبة قيمة ثنياه هذه رواية النوفلي
عن السكوني عن ص عم قال اختصم الى علي عم رجلان اشترى احدهما من الآخر بعيراً واستثنى البايع الرأس والجلد ثم
بدا للمشتري ان ينحره فقال للمشتري هو شريكك في البعير على قدر الرأس والجلد فعمل بها الشيخ في كتبه ومن تابعه
واما المفيد والمرتضى والتقي وابن الجنيد وابن ادريس فقالوا بصحة الاستثناء من غير ذكر وفصل العلامة فجوز
الاستثناء في المذبوحة او يشترط الذبح ومنع في غيرها لما تقدم من لزوم الغرر واما الشهيد فوافق العلامة
في اختياره في الاستثناء وخالفه فيما منع في غير المذبوحة وقال فيه بمقالة الشيخ من انه شريك بنسبة القيمة وقال في
شروط الذبح ان ذبح فالشرط لازم والا تخير بين الفسخ والشركة بالقيمة واما سلار فقال بمقالة المرتضى
والمفيد وزاد جواز استثناء اللحم بالوزن ومنع ابن الجنيد للتفاوت وبعض الفضلاء المتأخرين قال ان كان
المستثنى الجلد او ما فيه الجلد فهو باطل للجهالة لان الجلد يتفاوت ثمنه بتفاوته في الثخن والرقة لكن لا
يبطل البيع لان جهالة المستثنى في هذه الصورة لا يستلزم جهالة المبيع فيكون البايع شريكاً بنسبة قيمة المستثنى
كما دلت عليه الرواية وان كان المستثنى هو الرأس وحده او الرأس والقوائم فهو صحيح لانه استثناء معلوم من معلوم
والغرر الذي ذكره العلامة معارض باستثناء المشاع فانه جائز اتفاقاً مع ان الغرر المدعى حاصل فيه قلت وعندي
في كلام هذا الفاضل نظر اما اولاً فلان حكمه بجهالة المستثنى مستلزم لجهالة قيمته فكيف يكون البايع شريكاً
بقدرها لانه رجوع الى الجهالة واما ثانياً فلمنع المعارضة بالمشاع اذ الفرق بينه وبين المعين فان مع المعين للمشتري المطالبة
لعدم تعيينه بل سايغ في كل جزء قوله وفي رواية اذا شارك في جارية وشرط للشريك الربح دون الخسارة جاز هذه رواها
الشيخ والكليني عن ابن محبوب عن رفاعة عن ك عم وافتى بمضمونها الشيخ والقاضي وبعض العلامة وتوقف الباقون لانه اوفوا
بالعهود والمؤمنون عند شروطهم وباصالة الجواز وفيه نظر لانه ان اطرد الحكم في غير هذه الصورة المذكورة فهو
خلاف الاجماع والا كان الفرق محتاجاً الى الدليل والعمومات المذكورة لا دلالة لها عليها اصلاً واما الرواية فان منطوقها
انه سأله عن رجل شارك رجلاً في جارية وقال ان ربحنا فلك نصف الربح وان كانت وضيعة فليس عليك شيء
قال عم لا ارى بهذا باساً اذا طابت نفس صاحب الجارية ونحن نقول بموجبها اذ معناها انه اذا شرط عدم الخسران
عليه جاز له ان يفي بقوله وهو صحيح اذ الناس مسلطون على اموالهم فاذا ترك ماله لا حرج فيه عليه واما لزوم الشرط
فانه لا يجوز له مخالفته فلا دلالة للرواية عليه ولذلك اردف في الناس بقوله اذا طابت نفس صاحب الجارية
وابن ادريس منع الرواية لمخالفتها اصول المذهب من ان الخسران على رؤس الاموال بغير خلاف قال الشهيد لانه

الاثم

ان بيعه المال الا انه لم يطلق الشركة بل الشركة المطلقة ثم قال والاقرب تعدي الحكم الى غير الجارية من المبيعات قوله المملوك
يملك فاضل الضريبة وقيل لا يملك شيئاً الاول للشيخ لرواية ابن محبوب عن عمر بن يزيد عن ص عم وقال ايضاً يملك
ارش الجناية لرواية اسحق بن عمار عنه عم والثاني قول ابن ادريس محتجاً بوجوه آ قوله تعالى ضرب الله مثلاً عبداً مملوكاً لا يقدر
على شيء وليس المراد نفي القدرة على الفعل لبطلانه فيكون المراد نفي الملك مجازاً لتعذر الحقيقة ولا يلزم من تنكير العبد
المملوك جواز تملك غيره من العبيد لان الحكم المعلق على الوصف يستلزم كونه علة للحكم كقولك اكرم العلماء واهن الجهلاء
فانه يدل على ان علة الاكرام والاهانة العلم والجهل وكذا في الآية على عدم القدرة بوصف الملك ب ضرب لكم مثلاً من انفسكم
هل لكم مما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء ووجه الاستدلال انه سبحانه مثل عباده في نفي المشاركة
في الملك بحال الشركاء مع مماليكهم ومعلوم ان عباده لا يشاركون الله في الملك وكذا المماليك ج لو ملك العبد لزم
التناقض في الاحكام واللازم كالملزوم في البطلان بيان الملازمة انه لو ملك لجاز ان يملك عبداً ولو جاز ان يملك عبداً
ما لا جاز ان يشتري مولاه من سيده فيكون كل منهما عبداً لسيد المعاوضة وهو تناقض وفيه نظر اذ لا يلزم من جواز تملكه
مطلقاً جواز تملك الخاص فانه لا يلزم من جواز تملك الحر مطلقاً جواز تملكه لابويه واولاده واعلم ان بعضهم انما قال
بجواز تملكه ولهم عليه ادلة ذكرناها في كنز العرفان واجبنا عليه فيطلب هناك نعم الفتوى على القول بعدم تملكه وهو قول
الحلبي والعلامة واما قوله فمقالة الشيخ انه يملك لكنه محجور عليه والتحقيق ان يقول ان اريد بالملك جواز الانتفاع فلا
شك انه يملك بهذا المعنى لانه الانتفاع بما يخصه به سيده مولاه جاز تحليل امته لعبده وايضاً يجوز تمكينه من الهدي
في الحج لما مر وان اريد بالملك ما ليس لغيره منعه فهو غير ما اشتبه على الفضلاء جميع ما يخصه به مولاه له منعه والحاصل
انه يملك ملكاً غير تام قوله وامة المرأة ويحتمل قول العدل اذا اخبر بالاستبراء هنا قول الشيخ فيه واختاره العلامة لان
الغرض من الاستبراء العلم بفراغ الرحم ومع كونها المرأة لا وطي في الاول ظاهراً فيحصل الظن بالفراغ وكما مع اخبار العدل
ويؤيده رواية ابن سنان عن ص عم ونازع ابن ادريس في المسألتين واوجب فيهما الاستبراء لان فعل البايع لا يسقط عن المشتري
ما وجب عليه ولرواية ابن سنان الاخرى وحملها العلامة على الكراهية قوله ولا توطأ الحامل قبلاً حتى يمضي لحملها اربعة
اشهر الخ هذا الكلام ليس على اطلاقه فان الحمل ان كان من مولى او زوج او محلل له فلا يجوز مطلقاً حتى تضع
او دبراً وان كان من شبهة فكذلك الحرمة بالصحيح وكذا المجهول الحال في تح الا انه قيد ما ذكره ادهم وان لم يكن محرماً
لكن هذا الحكم مشهور بين الاصحاب وليس محلاً الا عليه فيكون هو المراد نعم قال في التح اربعة اشهر وعشراً او على الفتوى
وذلك على التحريم اما بعد المدة المذكورة قبل الوضع فهو مكروه ولو فعل عزل وان لم يعزل كره بيع الولد قوله ويكره التفرقة
بين الاطفال والامهات حتى يستغنوا وحده سبع سنين وقيل ان يستغنوا عن الرضاع ومنهم من حرم هنا مسائل
آ انه لا خلاف انه لا يحرم التفرقة المذكورة بعد الاستغناء المذكور اما قبله ففيه قولان احدهما الكراهية وهو قول الشيخ

في ثمنه في باب العتق واختاره العجلي والمص العلامة للاصل ولقوله م الناس مسلطون على اموالهم وثانيهما التحريم
وهو قوله ق في البيع والمفيد والقاضي وابن الجنيد وهو الحق لقوله م بيعوهما جميعا وامسكوهما جميعا
لما بلغه جارية من الخمس م كانت امها معهم حتى نفدت نفقاتهم فسمع النبي م امها تبكي والامر الدال على
الامساك يقتضي تحريم ضده ولرواية ابن سنان عن ع م ورواية سماعة عنه ايضا المصرحة بالتحريم م قال
العجلي حد الاستغناء سبع سنين وقال الثالثه مدة الرضاع والاقرب ما ذكرت هذا فهنا فوايد أ
اذا قلنا بالتحريم كان البيع فاسدا قاله ط وهو ظاهر الاخبار وهو الحق لان النبي م بعث ثمن الجارية ورد
بها فلو كان البيع صحيحا لاقراه واشترط الرضا من المشتري في الرد م لو رضيت الام والولد بالتفريق
فلا تحريم ولا كراهية للتصريح بذلك في رواية ابن سنان م طرد في ط الحكم في ام الام وابن الجنيد طرده في من يقوم
مقام الام في الشفقة وافسد البيع في السبايا وكره ذلك في غيرهم وخص الشيخ في ق الحكم بالام وعليه الحلون م
ظاهر الاصحاب ان التفرقة بعد الاستغناء مباحة وقيل يكره ايضا وبقرب التفصيل وهو انه مع التميز والاصطلاح
بالقيام بالضرورة فالاكراهية والا فالكراهية ه لا يختص المنع من التفرقة بالبيع بل يعم كل انتقال باختيار المالك
اما لو طرا استحقاق احدهما بوجه شرعي فانه يدفع للمستحق فلا منع من ذلك قوله ولو عقرها نصف العشر ان كانت ثيبا
والعشر ان كانت بكرا وقيل يلزمه مهر امثالها الاول قول ط لانها جارية موطوءة بالشبهة وقد نقصت قيمتها
بالوطي فيكون للمولى قدر النقصان كما ثبت ذلك في غيره من المواضع كما في من افتض امرءة وكما اشار اليه رواية الحلبي في
عن ع وقد مر على نم ولكن طريقه ضعيف والثاني قول ابن ادريس والاول اقرب وجها انه الحمل على الحرة الموطوءة بالشبهة
قيل انه قياس مع وجود النص على خلافه قلت يمنع كون ذلك قياسا بل هو من اتحاد طريق المسالتين قوله ويرجع
بالعقر ولان اشبههما الرجوع لا خلاف في رجوعه بالثمن وقيمة الولد وفي العقر قولان قال ابن ادريس لا يرجع
العوض في مقابلة وهو الانتفاع بالبضع وقال غيره وهو الاصح له الرجوع لان البائع اباحه بغير عوض فرجع مغرور
فيكون الغارضا منا هذا البحث كله على تقدير الجهل من المشتري اما لو كان عالما باستحقاقها فلا رجوع له بشيء من العقر
ولا الثمن مع تلفه في يد البايع والولد رق لسيدها فلو كان جاهلا عن وطي اكراه كان للسيد مهر امثالها على الواطي
قوله يجوز ابتياع ما يسبيه الظالم وان كان للامام [illegible] بعضه او كله لا فرق بين كون الظالم مسلما او كافرا فانه اذن في ذلك مبلح الشيعه
حال الغيبة سواء كان كله للامام كما اذا كان غزو بغير اذنه او بعضه كما في صورة وجوب الخمس فيه فان حصة الامام
وفي ذلك كالماخوذ سرقة او مجاهرة قوله ولو اشترى امة سرقت من ارض الصلح ردها على البايع واستعاد ثمنها فان مات
ولا عقب له سعت الامة في قيمتها على رواية مسكين السمان وقيل يحفظها كاللقطة ولو قيل يدفع الى الحاكم ولا يكلف السعي
كان حسنا صورة رواية مسكين عن ع م وقد سالته عن رجل اشترى جارية سرقت من ارض الصلح قال فليردها على الذي

اشتراها

اشتراها منه ويأخذ منه ثمنها ولا يقربها ان قدر عليه وان كان موسرا قلت جعلت فداك فانه قد مات ومات عقبه قال
فليستسعيها او عمل بها الشيخ في ق كما صرح به المص المسئلة ولا شك انها مخالفة للاصول من وجوه أ ردها على البايع مع
ذلك غير جائز لانه غير مالك لها فلو الرد انما هو على المالك او وارثه اذ الفرض انها مملوكة لكون اموال اهل الذمة م
انه ردها على الوارث مع عدم البايع ويأخذ الثمن منه وهذا ايضا مخالف للاصل بل يؤخذ من التركة ان وجدت
م انه اذا تعذر الوارث استسعت في الثمن وهو ايضا باطل لانها مال الغير من عليه الثمن فلا يؤدى من كسبها المملوك لمالكها
ما على غيره فلذلك افتى ابن ادريس بانه يجب حفظها او ردها على مالكها كاللقطة ولا يكلف السعي والمص في [illegible] ان يدفع الى الحاكم
ليحفظها لمالكها وكذا افتى بها العلامة مع انه قال في المخ ان مسكين السمان لا يحضرني الان حاله وباقي رواتها الاعيان
ثقاتهم واما الشيخنا الشهيد فاختار قريبة العمل بالرواية واجاب عن المخالفة للاصل اما ردها على البايع فلانه مكلف
بردها على اهلها اما لانه السارق او لانه ترتب يده عليه واما الاستسعاء فهو الجمع بين حق المشتري وحق صاحبها
والاصل فيه ان مال الحربي في في الحقيقة وبالصلح صار محترما احتراما عرضيا فلا يعارض ذهاب المحترم في الحقيقة
قلت في كلامه نظر من وجوه أ انه كما يكلف البايع ردها الى اربابها فلذلك يكلف المشتري ايضا لكونها مال الاصل بيده
بغير رضاء ولا علم من مالكه فيجب عليه رده اليه ان لم يكن للبايع يد سابقه فهو مخاطب بالرد او لا وقت لا انه تقدم
هذه اليد والا لكان الغاصب من الغاصب يجب عليه الرد على الغاصب لو تعذر المالك وهو باطل اجماعا م ان ذلك
البايع اما ان يكون سارقا او لا و الاول لا يجوز عليه الرد لخيانته وعدم امانته فيجوز ان يبيعها ثانيا وهو باطل والثاني
لا يجوز ايضا لانه ليس وكيلا للمالك ولا وليا له مع انه يلزم ان يقول بذلك في كل مبيع يظهر استحقاقه وهو باطل اجماعا م
ان قوله في الاستسعاء والجمع بين حق المشتري وحق مالكها غلط اذ لا ضرورة ماسة الى ذلك ولا تزر وازرة وزر اخرى
اذ الفرض ان الثمن لازم لذمة البايع ولان اهل الذمة يجب الدفع عنهم مع القيام بشرايط الذمة والدفع عن اموالهم مع
انه يلزم شيخنا الشهيد ان كل موضع تلف فيها مال او غصب منه مال وتعذر الرجوع على المتلف والغاصب انه يجوز دفع عوض من اموال
اهل الذمة وهو باطل اجماعا فانه لا يجوز ما قاله المص والعلامة قوله اذا دفع الى مأذون مالا ليشتري نسمة ويعتقها ويحج بقية
المال فاشترى اباه وتحاق مولاه ومولى الاب وورثة الامر بعد العتق والحج فكل يقول اشترى بمالي الخ هذه المسئلة
ذكرها الشيخ في ية وتبعه القاضي وصورة الرواية ان علي بن احمد بن اشيم بضم الهمزة واسكان الياء وقيل بفتح الهمزة والياء
مصغرا روى عن ق م سئل عن عبد لقوم ماذون له في التجارة دفع اليه رجل الف درهم وقال له اشتر منها نسمة واعتقها
عني وحج عني بالباقي ثم مات صاحب الالف فانطلق العبد فاشترى اباه فاعتقه عن الميت ودفع اليه الباقي ليحج
عن الميت فحج عنه فبلغ ذلك موالي ابيه ووريثه الامر وموالي العبد جميعا فاختصموا جميعا في الالف فقال موالي
ابي العبد انما اشتريت اباك بمالنا وقال الورثة اشتريت اباك بمالنا وقال موالي العبد انما اشتريت اباك بمالنا فقال

وقد اما الحجة فقد مضت بما فيها لانه ورد واما العبد فهو مردود في الرق الى مولى ابيه فاي الفريقين بعد اقاموا البينة انه اشترى اباه
من اموالهم كان لهم رقا انتهى والعمل بالرواية مشكل اما اولا فلضعف ابن اشيم لسنده بالغلو ذكره الشيخ والنجاشي واما ثانيا
فلان الفتوى فيها اضطراب من حيث ان رد العبد الى مولاه مع حصول الشراء منه وعدم السبب المبطل لا وجه له وكذا
الحكم بمضي الحجة لتفرع صحتها على صحة العبد ولا سيما مع اتفاق الروايتين لرد العبد رقا ووجه الشهيد رد العبد الى مولاه بانه مال
تداعت الدعاوى المتكافئة فيه الى اصالة بقاء الملك على مالكه قال ولا يعارضه فتواهم بتقديم دعوى الصحة على الفساد
لان دعوى الصحة هنا مشتركة بين متقابلين متكافئين فتساقطا اذا عرفت هذا فاختلف المتأخرون في هذه المسئلة
فقال ابن ادريس القول قول سيد المأذون لان الاصل ان جميع ما بيد عبده له وقول العبد غير نافذ في حقه فالعتق باطل و
اختاره المص في فع والعلامة في كتبه وحمل الرواية على انكار اصل البيع وفيه نظر لانه ينافي منطوقها من وقوع العقد وادعاء فساده
وقال المص هنا يمضي قول المأذون في الشراء والعتق لان قوله مقبول والصحة تصرف العاقل وفي القولين نظر اما الاول فلانه
ليس على اطلاقه بل انما يسلم للمولى الاذن في قوله مال الغير اما مع حصول التسليم للاذن في ذلك فلا واما الثاني فلان قول
المأذون ليس مقبولا مطلقا بل فيما يتعلق بالتجارة من كيل او وزن او وقوع عقد او عدمه اما في اخراج ما بيده من
ملك سيده فلا بل بيد سيده واقراره عليه غير مقبول لانه تصديق عتقا كان او غيره وح فالتحقيق ان المولى ان
سلم الاذن في قوله مال الغير فالقول قول المأذون لكونه امينا ماذونا له في التوكيل وان لم يسلم ذلك فالقول قوله والملا لا
هذا كله مع عدم البينة لاحد المتنازعين اما مع حصول البينة فاما للواحد فالحكم له واما للكل او لاحد فقال العلامة في مذاك
رجحا بينة ذي اليد فالحكم كالاول اي يمضي بيد سيد المأذون وان لم يرجح صاحب اليد فالاقوى ترجيح بينة الدافع عملا
بمقتضى صحة البيع مع احتمال تقديم بينة مولى الاب لادعائه ما ينافي الاصل وهو الفساد فيكون بينته والتفريع على ما لم يتفق عليه
باقي البينات من ثبوت الفساد فترجح لذلك قوله اذا اشترى عبدا فدفع البايع اليه عبدين ليختار احدهما فابق واحد قيل
يرجع بنصف الثمن ثم ان وجده تخير والا كان الاخر بينهما نصفين وفي الرواية ضعف ويناسب الاصل ان يضمن الابق
ويطالب بما ابتاعه ذكر الشيخ في هذه المسئلة وتبعه القاضي وافتى باحكامها المص لاعتماده على رواية محمد بن مسلم عن الباقر ع
المتضمنة لذلك ومنع ذلك ابن ادريس اما اولا فلانه خبر واحد واما ثانيا فلانها مخالفة لاصول المذهب لانه بيع مجهول
واما ثالثا فلان ارتجاع نصف الثمن لا وجه له لان المبيع ان كان هو الابق فهو هالك على المشتري والا فهو للبايع فكيف
يكون الثاني بينهما نصفين قال وانما اورد ذلك شيخنا ايرادا ورجع عنه في كتاب السلم في ف واما المص ره
فحكم بضعف الرواية لان في طريقها ابن محبوب وفيه كلام والاضطراب في متنها كما قاله ابن ادريس وحكم بضمان
التالف لانه مقبوض بالسوم ولذا حكم ابن ادريس بضمانه على المشتري الا انه قبل الضمان بكونه سوى العقد وان لم يكن
المعقود عليه فلا ضمان وحقق الشهيد وغيره موضع المسئلة بانه اشترى عبدا موصوفا في الذمة فدفع اليه البايع

عبدين ليختار احدهما بناء على تساويهما في القيمة ومطابقتهما للوصف وانحصار حقه فيهما وعدم ضمان المشتري
هنا لانه لا يزيد على المبيع الهالك في مدة الخيار فانه من ضمان البايع وقال بعض الفضلاء التحقيق هنا ان نقول ان
الشيخ لم يحكم بجواز بيع عبد من غير معين من عبدين ولا الرواية تدل عليه بل بجواز بيع عبد موصوف كما قلنا وتخير
البايع في اخذ احد العبدين لا يستلزم الى ان يكون واقعا في نفس العقد وكذا انحصار حق المشتري فيهما ليس من العقد
بل من رضى المشتري باحدهما بعد العقد وكما انه اذا رضى باحدهما بعينه ينحصر حقه فيه فكذلك اذا رضى باحدهما لا بعينه
ولذلك يصير العبدان مشتركين بينهما فيجب ان يرد البايع نصف الثمن على المشتري ويكون العبد الموجود بينهما نصفين
وكذا الابق هنا اذا ابق قبل الاختيار واما اذا ابق بعد الاختيار فان كان اختياره للابق فهو من ضمانه ولو حكم البايع
وان كان اختياره للموجود فهو له وعليه الثمن او ادعاه البايع وح لا يلزم الابق الا مع التعدي او التفريط وقول المص
بضمانه مطلقا ممنوع لعدم الدليل وكذا قوله يطالب بما ابتاعه فانه انما يطالب قبل رضاه كما قلناه قلت وهذه في
قوة فكذلك اذا رضى باحدهما او معينه وكذلك يصير العبدان مشتركين بينهما نظر اما اولا فلان انحصار حق المشتري
فيهما لا انه منوط برضاه بل بحصر البايع حقه فيهما اذ الفرض ان كلا منهما موصوف بما وقع عليه العقد واما ثانيا فلانه
انه اذا رضى باحدهما لا بعينه وانحصر حقه فيه انه يلزم منه ان يختار احدهما لا بعينه اما اولا فلانه لا دليل عليه الرواية
ولا في كلام البايع واما ثانيا فلان ذلك يستلزم الشركة المقتضية للعيب والضرر الممنوع عنه شرعا الا برضى البايع واما
ثالثا فلانه خلاف موضع المسئلة وهو انه باعه عبدا موصوفا في الذمة فهو بقيد الافراد لا يحمل الى التشخيص الخارجي
لانه باعه عبدا مشتركا وهو عبدين وح نقول التحقيق هنا انه اذا باعه شيئا موصوفا في الذمة ولم يتشخص تخير البايع في
دفع اي جزئيات الكلي الواقع عليه البيع بصفات ما وقع عليه البيع فاذا دفع ذلك لم يكن للمشتري الا بدله الا مع عيب
او اخلال صفة لا ابدله تناسب او رضي اوله لا بدل الخيار للبايع فلو لم يعين البايع بل دفع اليه شخصين من ذلك الكلي
ليتخير احدهما فلا تعين المبيع الا بتعيين المشتري لاحدهما فاذا قبضهما ليتخير احدهما فان اختار احدهما لزم
وان تلف احدهما قبل الاختيار كان مضمونا عليه لكونه لا يعني انه المبيع بل بقبضه بالسوم ولا يلزم المشتري رده في الحال بل
بدله فان كان بالصفات وكان للبايع ان يمنعه وليس للمشتري الخيار ولو كان ناقصا صفة من الصفات جاز
للمشتري رده ووجب على البايع ابداله اذا تقرر هذا فنقول اذا اشترى عبدا موصوفا على الوجه المذكور فدفع اليه عبدين
ليختار احدهما فاما ان يكونا بالصفة او يكون احدهما بالصفة دون الاخر ففي الاول الحكم كما قلناه وفي الثاني يضمن التالف
بقيمته ويطالب بحقه وفي الثالث يلزمه اختيار التالف بل يضمن قيمته ويرد الباقي ان كان بخلاف الصفة ويطالب بحقه ولا
فسخ له لان المبيع غير معين وان كان الباقي بالصفة ضمن التالف بقيمته وله ان يختاره ولكنه يكون تبرعا منه والبايع

الزايد الباقي لكونه بالصفة التي لزمته بالعقد وبهذا التحقيق يظهر لك عدم الفرق بين العبد وغيره كالثياب وكون المدفوع
للخيار اثنين او اكثر وحصول التلف بالجملة او بغيره **قوله** ولو ابتاع عبدا من عبدين لم يصح وحكى الشيخ في الخلاف انما
لم يصح لانه مجهول وبه قال الشيخ في ف في باب السلم وحكى في موضع آخر منه جوازه قيل انه استخراج من الرواية المذكورة
وليس بجيد لانها ليست صريحة فيه وقال العلامة ويمكن القول بجوازه لك اذا كانا متساويين من كل وجه فانه لا استبعاد في
احدهما لا بعينه كالقفيز من الصبرة قلت لا استبعاد في وقوع هذا الفرض فانه جار على الثاني **قوله** وقيل يقوم
بمجرد الوطي قال الشيخ في ف استنادا الى رواية عبد الله بن سنان عن ع ومضمونها ان عليه اكثر الامرين من قيمتها يوم
التلف التقويم ومنها الاصل وقال ابن ادريس الصحيح انه لا يلزمه مع عدم الحمل الا بعض الحد وبعض ارش البكارة
ان كانت بكرا والا فلا ارش ولا مهر الا ان يكون مكرهها فيلزمه قدر حصص الشركاء منه ومع الاحبال يلزمه
حصتهم يوم حتى عليها واختاره المص عملا باصالة البراءة وبان التقويم على خلاف الاصل تركه العمل به في صورة الاحبال
بقي معمولا به في غيرها نعم لو كانت بكرا لزمه الارش وهو ما بين القيمتين وقال العلامة ونعم ما قال يلزمه اعلى القيم
من حين الاحبال الى حين التقويم وقيمة الولد يوم سقوطه حيا ان لم يقوم عليه حبلى والمهر مع الاكراه ولا يدخل فيه
ارش البكارة بل يلزمه لاصالته ثم انه يسقط من ذلك كله قدر نصيب الواطي ولو اراد بعض الشركاء اخذها بقيمتها لم
يكن له ذلك لامتناع الاحبال فانها صارت ام ولد **قوله** المملوكان المأذون لهما اذا ابتاع كل منهما صاحبه حكم للسابق ولو اشتبه
مسحت الطريق وحكم للاقرب فان اتفقا بطل العقدان وفي رواية يقرع بينهما وكون الحكم للسابق ومع الاشتباه بمسح الطريق
رواه ابو سلمة عن ع واما رواية القرعة فهي مرسلة ذكرها الشيخ في ب وعمل بها في ف وهي على تقدير اتفاق العقدين
واما المص وابن ادريس فحكم ببطلان العقدين على تقدير اتفاقهما لان القرعة انما تستعمل فيما يمكن وقوعه صحيحا وعلى تقدير
اقترانهما لا يمكن صحتهما للتنافي ولا صحة احدهما والا لزم الترجيح بغير مرجح فلم يبق الا بطلانهما واجاب
المص هنا في النكت بجواز ترجيح احدهما في نظر الشرع فيقرع قال الشيخ وهذا يشكل بان التكليف منوط باسبابه
الظاهرة والا لزم التكليف بالمحال وليس كالقرعة في العبيد لان الوصية بالعتق بل نفس العتق قابل للابهام بخلاف
البيع وساير المعاوضات وقال العلامة في المختلف ان يقول ان اشتبه السبق او السابق حكم بالقرعة وان علم الاقتران
فان كان قد اشترى كل واحد منهما لنفسه وقلنا انه يملك بطل العقدان وان قلنا انه لا يملك او كان كل منهما اشتراه
لمولاه فان كانا وكيلين صح العقدان وكان كل منهما لصاحب المولى الآخر وان كانا مأذونين فالاقرب تعلق العقدين
على الاجازة فان اجازه المولبان صح العقدان وانتقل كل منهما الى المولى الآخر لان كل واحد منهما قد بطل اذنه
ببيع مولاه له فاذا اشترى الآخر لمولاه كان كالفضولي وان فسخ المولبان بطلا اقول ويظهر من كلامه
فوايد بعضها نظر أ ان السابق بالعقد يصح عقده وان المسبوق يبطل عقده وفيه نظر لانا لا نسلم ان المسبوق يبطل

عقده مطلقا بل اذا اشترى كل منهما لنفسه وقلنا العبد يملك اما اذا اشترى للموليين فان عقد السابق يصح مطلقا و
عقد المسبوق يكون موقوفا على اجازة مولاه كما حكم به في الاقتران وكذا نقول اذا اشترى احدهما لنفسه والآخر
لمولاه وقلنا العبد لا يملك فان السابق اذا اشترى لنفسه بطل عقده والمسبوق اذا اشترى لمولاه يصح عقده ب
حكمه مع اشتباه السبق او السابق يحكم بالقرعة يستلزم طرح رواية المساحة بالكلية وفيه نظر لانها مع دلالتها
على السبق لا وجه للقرعة كما اذا كان طريق اسرعهما عدوا اقصر او مساويا وعدوا متفاوتا طرقا فانه تعيين العمل بها
واما مع عدم دلالتها بان يكون طريق اسرعهما عدوا اطول وطريق ابطاهما اقصر فلا شك ان العمل بالقرعة اولى هنا
ج وفرق بين كونهما وكيلين او مأذونين وان الثاني يتوقف على الاجازة دون الاول ويشكل فان الاقتران ان اقتضى
بطلان الوكالة وان لم يقتض بطلان الوكالة ويمكن ان يجاب عن هذا بان العادة جارية باختصاص الاذن بالمملوك
اما الوكالة فلا تجوزها العبد بغيره د انه لم يذكر حكم ما لو كان احدهما وكيلا والآخر مأذونا فنقول الحكم على ما ذكره صحة شراء
الوكيل مطلقا واما المأذون فان تقدم شراؤه للآخر على شراء الآخر له صح والا بطل وفيه نظر بل يكون موقوفا على الاجازة
كما قلناه. **الفصل** الثامن في السلف **قوله** وهو ابتياع مضمون الى اجل معلوم بمال حاضر او في حكمه الابتياع كالجنس وقوله مضمون

معلوم بمال

يخرج ابتياع غير الحاضرة ومراده ابتياع شيء مضمون حذف الموصوف واقام الصفة مقامه وهو مجرور باضافة الابتياع
اليه وكان ينبغي ان يقول مضمون في الذمة اذ كل بيع فهو مضمون على بايعه حتى يسلمه وقوله الى اجل يخرج بيع الموصوف في
الذمة حالا فانه لا يسمى سلفا وقوله بمال حاضر يخرج بيع الكالي بالكالي وقوله او في حكمه ليشتمل النقد لو جعلت ثمنا فانها
ليست حاضرة وقت العقد وكذا يشتمل ما لو انفصلا عن المجلس ثم احضره وقبض وكذا ما كان دينا على البايع على خلاف
فيه ولم يقيد المبيع والثمن بالمعلومية اعتمادا على ما سبق في عقد المبيع ثم يرد عليه عدم ذكر معلومية الاجل وكذا يرد
ان يجعله صفة للمشترى ولو قال وهو عقد على مضمون في الذمة موصوف بمال معلوم مقبوض في المجلس الى اجل معلوم كان
اجود ويسمى هذا العقد سلما وسلفا وعينه وهو مشروع بالنص والاجماع وهنا فوايد أ ايجاب هذا العقد يصح
من كل من المتعاقدين ويقبل الآخر فيجاب المسلم اسلمت اليك او اسلفتك كذا وكذا وايجاب المسلم اليه اما بلفظ البيع
او التمليك كما تقدم او استلفت او استلمت اليك او اسلفتك للآخر قبلت وشبهه ب لو عري عن ذكر الاجل قال
الشيخ في ف يبطل محتجا برواية ابن عباس عنه ع من اسلف فليسلف في كيل معلوم او وزن معلوم الى اجل معلوم
واجيب بالقول بموجبه ولا يلزم من بطلان السلم بطلان مطلق البيع فيصح بيعا لا سلما وقال في ف يصح ويلزم
التسليم حالا او يكون بيعا مطلقا واختاره ابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى لاصالة الصحة ولرواية
ابن سنان عن ع ج لا حد للاجل قلة ولا كثرة بل ما تراضيا عليه مع معلوميته وقال ابن الجنيد لا يجوز اقل
من ثلاثة ايام ولا اكثر من ثلاث سنين فصاعدا فاقله عنده يومان واكثره سنتان ان قيد بالسنتين ويجوز عنده سنين

واشهر او الاجماع والروايات على خلافه ع قال الشيخ لو جعل محله يوم كذا او في شهر كذا او في سنة كذا جاز ولزمه
بدخول اليوم والشهر والسنة وقال العلامة فيه نظر من حيث انه جعل الاجل مدة الشهر او مدة السنة ولم يعين جزءاً منضبطاً
فكان البطلان اقرب وفي نظره نظر اذ قول الشيخ لا يخلو من قوة فانه فسر مراده بالاجل بقوله ولزمه بدخول اليوم الا
ان يكون قصدهما ما ذكره العلامة فيبطل ه قال في المختصر شرط ابن الجنيد ذكر موضع التسليم وقال في الخلاف لا يجب الا اذا كان
لحمله مؤنة وتبعه ابن الجنيد وقال الحسن وفي ق ليس بشرط واختاره المحقق وادعى عليه الاجماع ونسب قوله الى الشيخ
وانه لم ينقل عن احد منا ولا ورد به حديث والحق التفصيل وهو انه ان وقع العقد في موضع قصدهما مفارقته كبرية او
بلد غربة فلا بد من ذكره والا بطل العقد او لو به بعض لا مكنه دون بعض والا اداه الى التنازع لو لم يذكر لا سيما
يؤدي الى المؤنة حمل او خوف في الطريق قوله وكلما يمكن ضبطه يريد به من لا مشعر لا مطلقا فانه لا يجوز في النقدين
وان ضبطا ولهذا يجوز اسلاف الاعراض بعضها في بعض واسلاف الاعراض في النقود وبالعكس ولا يجوز النقد
في مثله ومنع الحسن من اسلاف غير النقدين وكذا منع ابن الجنيد من عرض في عرض اذا كانا مكيلين او موزونين
او معدودين كالسمن في الزيت ومنع ايضا من اسلاف الجارية والكل ضعيف قوله الثاني قبض راس المال قبل
التفرق وهذا هو المشهور بين الاصحاب وقال ابن الجنيد لا اختار تاخره اكثر من ثلثة ايام وهذا يدل على جواز
تاخيره وتوقف صاحب البشرى ولعله لعدم نص صريح يدل عليه مع ان الاصل عدم الوجوب والعمل على المشهور قوله ولو كان
الثمن دينا على البائع صح على الاشبه يكره الصحة قول الشيخ لانه كالمقبوض ومنع ابن ادريس محتجا بانه بيع دين بدين وهو
غير صواب لان المبيع انما يصير دينا بعد البيع لا قبله نعم يكره لان شبهه بيع الدين بالدين قوله وقيل يكفي المشاهدة
الثمن اما ان يكون من شانه الاعتبار بكيل او وزن او غير ذلك شرعا او لا والثاني لا خلاف في الاكتفا بالمشاهدة
فيه واما الاول ففيه خلاف والقائل هو المرتضى محتجا بقولهم في رواية ابن عباس عنه من اسلف فليسلف في كيل او وزن
معلوم الى اجل معلوم ولم يذكر تقدير الثمن فلو كان شرطا لذكره كما ذكر غيره والجواب انه ع نهى عن الغرر فيدل ذلك
ولا شك ان عدم تقدير الثمن غرر وتوقف العلامة بالاكتفا بها في المدفوع وقطع الشيخ باشتراطه لذهبه وفيه نظر
من حيث عدم الاشتراط في بيعه فكذا هنا قوله لا يجوز بيع السلم قبل حلوله ويجوز بعده وان لم يقبضه على كراهية في
الطعام على من هو عليه وعلى غيره من نهي رسول الله ص عن بيع السلم قبل حلوله والمراد بيع المسلم فيه سماه سلما تسمية الشيء بالمصدر
وانعقد الاجماع على ذلك واما بعد حلوله فاما مع قبضه فيصح اجماعا واما مع عدم قبضه فيصح على من هو عليه اجماعا واما على
غيره فخلاف قال الشيخ يصح ومنع ابن ادريس محتجا بانه مجهول لانه ليس بحاضر ولا يعرف البايع حتى يبيعه بالوصف وهذا
الكلام في غاية السقوط لان المشتري لا بد ان يكون قد اشتراه بالوصف والا لما صح بيعه ويعرف بذلك الوصف وهو الحق
وقد تقدم البحث في بيع ما لم يقبض فلا وجه لاعادته قوله وكذا بيع الدين فان باعه بما هو حاضر صح وكذا ان باعه بمضمون

حالا ولو شرط

حال ولو شرط تاجيل الثمن قيل يحرم لانه بيع دين بدين وقيل يكره وهو الاشبه المشهور ان الدين المؤجل لا يجوز بيعه قبل حلوله
مطلقا قال ابن ادريس لا خلاف في تحريم بيعه على من هو عليه ويلزم بطريق التنبيه تحريم بيعه على غيره بطريق الاولى وجوز
العلامة بيعه على من هو عليه فيباع بالحال لا بالمؤجل اما الدين الحال فيجوز بيعه بالعين الحاضرة وكذا بالدين الحال وهو
الذي اشار اليه المص بقوله مضمون حالا اما بيعه بالمؤجل ففيه القولان المشار اليهما والاولى قول ابن ادريس لما شمله بيع
الدين نعم يكره لذلك لشبهه بيع الدين بالدين قوله ولا كذا لو دفع اكثر الفرق بين وجوب قبول الاجود وعدم وجوب
قبول الاكثر ان الزيادة العينية يحتاج في تملكها الى العقد غير عقد الواقع على الناقص ولا يجب قبولها ولانها اما بعوض
او بغير عوض والاول معاوضة جديدة وليس البحث فيها والثاني يكون هبة فيحتاج الى العقد الهبة فان فعل فهو عقد
بعقد ولا يجب قبوله ايضا ولاشتماله على المنة وانه لم يفعل كان اباحة ولا يجب قبولها ولاشتمالها على المنة واما الزيادة
في الصفة فلا يحتاج الى عقد بل هي تابعة للعقد الاول والمدفوع جزء من جزئيات ما وقع عليه العقد وجزئيات ما وقع
عليه العقد اذا لم يشتمل على نقص يجب قبولها بدفع البايع فمن ثم وقع الفرق قوله اذا انعقد عند الحلول او انقطع فطالب
يخير بين الفسخ والصبر هذا قول الشيخ معتمدا على رواية عبد الله بن سنان في الحسن عن الص ع وعبد الله بن بكير في الصحيح
عنه ايضا نعم لا ينفسخ العقد بمجرد التعذر لاصالة بقائه على ما كان ولان تناول التسليم هذه السنة لعصيانه ولما
مورد العقد ما في الذمة وانما حصل الخيار لمكان التعذر حذرا من الضرر المنفي بالحديث وقال ابن ادريس لا خيار محتجا بان
العقد ثابت فيفسخ يحتاج الى دليل والقواعد اوفوا بالعقود والجواب قد ثبت ذلك بما قلناه ا الخيار هنا ليس على الفور
لان تاخيره انظار وتاجيل والاجل لا يلحق بعد العقد بخلاف خيار العيب كما تقدم نعم لو صرح بالامهال بطل خياره
نظرا من تجدده حقه كالاسقاط لا كخيار المولى منها ولانه كتاجيل الدين المؤجل ومن ان الامهال الحد فيه تاخير في
وقد ارتضاه فيلزمه اما لو صرح باسقاط خياره فانه يبطل بطريق الاولى ب لو مات المسلم اليه قبل وجود المسلم فيه كان
الخيار ثابتا لحلول الدين بموت من عليه ج انه مع الفسخ يرجع الى الثمن الذي وقع عليه العقد لا غيره من القيمة الا
فيما بعد د لو علم الانقطاع قبل الاجل هل له الخيار والحالة هذه ام لا وجهان من العلم بحصول العلة الموجبة للتخيير فيثبت
ومن عدم استحقاق المطالبة ح ه لو كان يوجد في بلد آخر لم يجب نقله لا مع المشقة ولا مع عدمها اذا كان قد عين
البلد والا وجب و لو عاوض المستحق لمن هو عليه غير حقه بعد انقطاعه جاز بغير الجنس مطلقا اما بالجنس فمع التساوي
يجوز ومع عدمه خلاف منع الشيخ محتجا بالرواية وجوزه المفيد والحلبيون للاصل وعدم ما يدل على المنع اذ المبيع هو
المسلم الثابت في ذمة البايع لا الثمن فلا يكون ربا ويؤيده رواية ابن ابي عمير عن جميل مرسلا وحملوا الاول على الكراهية
ز لو تعذر البعض قبض الموجود ويخير في الباقي وطالب بحصته من الثمن لو فسخ وهل للمسلم اليه خيار يحتمل ذلك
لتبعيض الصفقة عليه اما لو كان التعذر بتفريط فلا خيار له قوله ولو اسلف في غنم وشرط اصواف نعجات بعينها

قيل يصح ولا تضر الجهالة القابل بالصحة الشيخ ويكون الصوف شرطا لا معقودا عليه فان المعقود عليه لا يكون الا دينا
ولو كان جزءا من المبيع جاز ايضا ويكفي مشاهدته ويكون العقد مشتملا على بيع وسلف ان شرط الاجل في الجزء الاخر وابن
ادريس منع ذلك واختار الشيخ المهم والعلامة بالجهالة لكون الصوف مجهولا وقد تقدم بطلان قولهما قوله ولو شرط
ثوبا من غزل امرأة معينة او غلة من قراح بعينه لم يضمن من شرائط صحة عقد السلم استناد المسلم فيه الى ما الاصل عادة
فلو اسنده الى قراح بعينه او بستان بعينه او قرية قليلة الريع بطل العقد ولا كذا لو اسنده الى رستاق كبير فانه يصح
وقول المصنف لم يضمن يدل على انه صحيح لكنه غير لازم للمسلم اليه وليس بشيء بل الاجود ما ذكرناه قوله ولو اعتق عبدا وله ثان
لعبد بها يباع في الدين والاخرى لا يسقط عن ذمة المولى وهي الاشهر اما رواية السبعي فعن مجلان عن ثوبهم والشهادة
لا تكفل فعدم ايضا وعمل على ذلك الشيخ في ق واما رواية لزوم المولى فلم نقف عليها بخصوصها لكن فتوى الشيخ في ن
واختاره ابن حمزة وابن ادريس نعم روى ابو بصير عن ق قال قلت له الرجل يأذن لمملوكه في التجارة فيصير عليه دين
قال ان كان اذن له ان يستدين فالدين على مولاه وان لم يكن اذن له ان يستدين فلا شيء على المولى ويستسعى العبد
في الدين فان كان اشارة اللام الى العهد ففيه نظر لانه تقرر في الاصول تخصيص المطلق بالمقيد اذا تعارضا وعمل بالمقيد
فيحمل رواية ابي بصير على ما عدا العتق قال ابن ادريس اذنه في الاستدانة تجارة مجرى التوكيل ولا كلام ان الوكيل
في الاستدانة لا يلزمه الدين قال العلامة في ق ان محل الخلاف اذا استدان العبد لنفسه لا لمولاه ولما اذا استدان
لمولاه فلا خلاف في انه لازم لمولاه واختار في قول الشيخ في النهاية عملا برواية مجلان وحمل الشيخ في ق رواية مجلان
ولا تكفل على عدم الاذن في الاستدانة ويحتمل ان يكون رواية ابي بصير مؤيدة لذلك وفي الجملة في المسألة اشكال من اذن السيد
في الاستدانة المقتضية للزوم الدين له عملا بالاصل ومن روايتي مجلان ولختها قوله ولو كان مأذونا في التجارة
فاستدان لم يلزم المولى وهل يسعى العبد فيه قيل نعم وقيل يتبع به اذا اعتق وهو اشبه الاول قوله والثاني قول الحكم في
وبه قال النقي والحلبي وقال ابن حمزة ان علم ان الدين ليس باذن المولى فهو لازم للعبد يتبع به وان لم يعلم يستسعى العبد
وقال العلامة ان استدان لضروريات التجارة لزم المولى والا لزم العبد وينبغي تقييد ذلك بالاذن في التجارة
ان استلزم الاذن في الاستدانة لضروريات فهو بخلاف القرض لان القرض انه غير مأذون في الاستدانة وانما يستلزم
ملازم انه يلزم المولى لانه نفس المتنازع فيه قلت محل النزاع هو عدم حصول الاذن صريحا لا عدم حصوله مطلقا وبينهما
فرق القسم الثاني في القرض قوله وفي اجره بنسبة من معونة المحتاج تطوعا الا ان القرض من المروة والمعروف
ومن التعاون على البر قال الله تعالى وتعاونوا على البر وسماه الصادق ع معروفا وهو افضل من الصدقة العامة في الحديث
عنه ع انه قال رايت على باب الجنة مكتوبا الصدقة بعشرة والقرض بثمانية عشر وعلل ذلك بان القرض يرد فيقرض دائما
والصدقة تنقطع ويحتمل عندي وجه اخر وهو ان القرض اعم نفعا لانه كثيرا ما يرغب في القرض ولا يقبل الصدقة لانه

انه يكون للغني والفقير والصدقة غالبا لا يكون الا للفقراء ان قلت قد ورد في الحديث ان القرض مرتين بمثابة الصدقة مرة
وهو خلاف ما تقدم قلت يمكن حمل الصدقة هنا على الخاصة كالصدقة على ذوي الارحام والعلماء او الاموات فان الاولى
باربعة وعشرين الثانية بسبعين والثالثة بسبعمائة كما ورد في الرواية قوله ويجب الاقتصار على العوض ولو شرط النفع
ولو بزيادة الصفة حرم ربا بل بالعوض المثل من غير زيادة سواء كان عينا او صفة اما العين فلانه الربا بعينه واما
الصفة فللنهي عن القرض اذا جر نفعا قال ع اذا جر القرض نفعا فهو ربا وهنا مسائل ١ اذا جعل القرض شرطا في البيع او غيره وقد
يشتمل على محاباة فليصح لم اسامح المحاباة ففيه تردد للمص في ذلك في بعض تصانيفه والعلامة قوى ان ينصر والمص والعلامة
في ذلك كلام واحتجاج من الطرفين لا يحسن ذكره هنا لطوله ومنه لو شرط عليه رهنا بدين اخر او كفيلا او بيعا او
اجارة بدون عوض المثل ٢ قال الشيخ في ق والنقي والقاضي بجواز اعطاء الصحاح بدل المكسرة والغلة بدل الجيدة
محتجين برواية يعقوب بن شعيب عن الصادق ع في الرجل يقرض الرجل دراهم الغلة فيأخذ منه الدراهم الطازجية طيب نفس منه
قال لا باس ومنع ذلك ابن ادريس والمص والعلامة لرواية الحلبي في الحسن عن الصادق ع اذا اقرضت الدراهم ثم اتاك بخير منها
فلا باس ان لم يكن بينكما شرط والجواب عن رواية ابن شعيب القول بموجبها اذ ليس فيها ذكر الشرط وكذا في رواية غيره في ق
وفي ع خير القرض ما جر نفعا فانه محمول على المتبرع به ٣ لو اسقط السلطان الدراهم المقرضة واجرى غيرها قال الشيخ في
والحلبي البر له الا الاول لرواية يونس صحيحا عن الرضا ع وقال الصدوق في المقنع الجائز بين الناس لرواية محمد بن عيسى
عن يونس عن الرضا ع والاقوى الاول فان تعذر فقيمتها من غير الجنس حذرا من الربا ويكون ذلك وقت الدفع لا وقت
التعذر او القرض وقال الشيخ في ق وقت القرض وفيه نظر لان الثابت في الذمة المثل ولا ينتقل الى قيمته الا وقت تعذره
قوله والخبز عددا هنا بشرط ان لا يتفاوت ومع التفاوت فلا بد من الوزن قوله ويملك الشيء المقترض بالقبض خالف
الشيخ في ط في ذلك وقال لا يملك الا بالتصرف وهو ممنوع لان اباحة التصرف فرع الملك فلا يكون الملك الا شرطا له
والا لزم الدور المحال ويتفرع على القولين ان له الامتناع من رد العين لو كانت موجودة بعينها بل يدفع المثل في المثلي والقيمة
في القيمي ولو رد العين في المثلي وجب القبول اما لو رد القيمي بعينه من غير تغيير بنقص قال الشيخ يجب القبول وفيه نظر
اذ الاصح ان اقراضه موجب لثبوت قيمته في ذمة المقترض فالمدفوع ليس عين الحق فلا يجب قبوله نعم قال الشهيد يحتمل وجوب
قبولها ان ساوت القيمة او زادت وقت الدفع وان نقصت فلا وفيه نظر يعرف مما قلنا من انها ليست عين الحق نعم ان قلنا ان القرض
يوجب ثبوت مثله شخصا بصفاته الخاصة به وجب القبول قوله ولا يؤجل الدين الحال مهرا كان او غيره هذا اذا لم يحصل
احد امور ١ اشتراط تأجيله في عقد لازم ٢ الايصاء بالصبر الى مدة معينة ٣ النذر او العهد او اليمين فان الانظار
طاعة فيلزم باحد هذه الثلاثة قوله ومع اليأس قيل يتصدق به قال الشيخ ولا يعلم المستند صريحا في ذلك وقال ابن ادريس
اذا لم يعلم الوارث دفعه الى الحاكم فان قطع على انه لا وارث له كان للامام ع وهو الحق لكن على تقدير العلم بموته وعدم وارثه

يكون للامام ع اما اذا انتفى العلم بذلك فتحفظ او يحتى يظهر خبره او خبر ورثته **قوله** ولا يصح المضاربة بالدين لان
الدين لا يتعين لصاحبه الا بعد قبضه فقبل القبض يكون ماهيته كلية ومال المضاربة يجب ان يكون متعينا ليلحقه احكام
المضاربة من اشتراك النماء وكونه امانة لا يضمن الا بتعد او تفريط او غير ذلك فيصدق دليل هكذا لا شيء من الدين
قبل قبضه بمعين للمالك وكل مال المضاربة يجب تعينه للمالك فلا شيء من الدين بمال المضاربة **قوله** ولو اسلم الذمي فباعه
قبل توليه غيره وهو ضعيف لا نعلم القائل به لكن الشيخ قال في [illegible] انه اذا مات الذمي وعليه دين وله خمر او خنزير جاز ان
يتولى بيعه من ليس بمسلم نعم روي في [illegible] رواية مقطوعة تدل على ما قاله المصنف والعمل بها باطل لانه لا يخلو اما ان يخرج المقبوض
ملكا للذمي باسلامه او لا فان كان الاول فلا يجوز بيعه حيا او ميتا لا بنفسه ولا بغيره لان فعل الوكيل فعل الموكل وان
كان الثاني جاز له بيعه بنفسه لكنه باطل اجماعا **قوله** ولو كان لاثنين ديون فاقتسماها فما حصل لهما وما توى منهما كان
القسمة تميز حقوق الملاك ولم يكن لقسمة الديون اثر في الاستحقاق لعدم تعيين ما في الذمة ولا تميز فيه وح نقول اذا دفع
المديون الى احدهما شيئا فلا يخلو اما ان يدفع على انه لهما او على انه من اصل الدين ويطلق او يقول هذا قدر نصيبك فان كان
الاول فلا يخلو اما ان يكون ذلك القابض وكيلا للشريك في القبض فيقع القبض لهما او لا يكون وكيلا فاما ان يقبض كذلك
فيقع القبض لنفسه بقدر حصته [illegible] والباقي فضولي موقوف على الاجازة فان اجاز الشريك اخذ حصته منه وان لم يجز كان الشريك
مخيرا بين الرجوع على شريكه او على الدافع ويكون ذلك القدر امانة بيد القابض لانه وكيل الدافع في الايصال الى شريكه او يقبضه
لنفسه فيكون مضمونا عليه لانه يضمن بالصحيح فيضمن بفاسده وان كان الثالث فاما ان يقبضه كذلك اي لنفسه فيقع صحيحا
في قدر حصته والباقي لشريكه المطالبة او يرجع على المديون بما بدله ولا يكون مضمونا على القابض ان كان الدافع عالما بفساد القبض
وان كان جاهلا ضمن وان قبض على انه لشريكه وكان وكيلا وقع القبض موقعه وان لم يكن واجاز الشريك فكذلك وان لم يجز
كان مضمونا عليه ان جهل الدافع والا فلا اذا عرفت هذا فلو ارادا اختصاص كل واحد منهما بواحد من تلك الديون فلهما مسائل
ا ان يصطلحا على اختصاص احدهما بما على زيد فيقبل ثم يبيع القابل عليه تلك السلعة بقدر حصته على عمرو فيقبل فيختص القابل الاول
بما على زيد والثاني بما على عمرو ب ان يبيع كل منهما حصته من الدين على صاحبه بالاعيان او دين حال او يحيله على الغريم الاخر ج قال
العلامة ان يحيل كل منهما صاحبه بحصته ويقبل المديونان وفيه نظر لانه اذا لم يسبق دين فلا اثر لانه توكيل في المعنى ولا يتحقق
فهو القسم الثالث وهذا البحث بطوله متفرع على قول الشيخ واتباعه من انه اذا باع الشريكان سلعة فما قبض من الحق لهما وابن ادريس
منع ذلك بل اذا قبض احدهما حصته وقعت له كما لو ابرا او وهب او صالح فان حقه يسقط ويبقى حق صاحبه قال العلامة الوجه [illegible]
فان ما ذكره اسقاط بخلاف القبض فان المقبوض عين المال المشترك **قوله** ولو باع الدين باقل منه لم يلزم الغريم ان يدفع اكثر مما دفع
على تردد منشاؤه من قول الشيخ والقاضي بذلك لرواية محمد بن الفضل قال قلت للرضا ع رجل اشترى دينا على رجل ثم ذهب الى
صاحب الدين فقال له ادفع الي ما لفلان عليك فقد اشتريته منه قال يدفع اليه قيمة ما دفع الى صاحب الدين وبرئ الذي عليه المال من جميع

ع وللآخر بما على عمرو على الاقرب ع ان يبيع احدهما على الاخر سلعة بقدر حصته من الدين على زيد صح ظ

ما بقي عليه ومثله رواية ابي حمزة عن الباقر ع ومن قول ابن ادريس ان الدين ان كان ذهبا او فضة فلا يجوز ان يشتري باقل منه من جنسه
وكذا لا يجوز بغير جنسه لان التقابض في المجلس شرط في الاثمان وان كان الدين من غير الاثمان فلا يعقل فيه الاقلية ولا الاكثرية وانه [illegible]
ان كان البيع صحيحا فقد ملك المشتري جميع ما على المديون وان لم يكن صحيحا لم يلزمه شيء مطلقا واختار العلامة وجوب
دفع المديون جميع ما عليه الى المشتري ع نظرا الى صحة البيع واجاب عن الرواية بحمل البيع على الضمان مجازا او كونه فاسدا فلا يجب على
الغريم ح ان يدفع الى المشتري الا ما دفع الى البائع ويبرا منه بدفع الزائد الى البائع واستضعف شبهة ابن ادريس فان الدين جاز
ان يكون من الاثمان ويشتري بغيرها من الامتعة والعروض وان كان من غيرها جاز ان يشتري بالذهب والفضة بلا خلاف في
ولا نم ان الاقلية والاكثرية لا يتعقلان ح بالنسبة الى القيمة **قوله** في كلام العلامة جوابا من الرواية نظر فان حمل البيع على الضمان على
تقدير جوازه مجازا لا يوجب ان يدفع المديون ما عليه لا كله ولا بعضه لكونه ضمانا حصل بغير اذنه كما دلت عليه الرواية وكذا
تقدير الفساد فان المشتري العالم بالفساد اذا ادى دينه بغير اذنه فليس له الرجوع عليه مع جهله له الرجوع على البائع مع التعذر
باخذ من المديون ضمانا لما دفع واما استضعاف الشبهة فجيد فالاولى عندي حمل الرواية على ان البائع شرط على المشتري ابراء
المديون من الزائد او شرط عليه اخذ قيمة المدفوع ثمنا لا غير والشرط [illegible] وانما ساغ لنا هذا الحمل جمعا بين عموم واحل الله
البيع المقتضي لصحة البيع مجازا وبين صحة الرواية القابلة للتاويل والشرط غير ممتنع حصوله وهو اولى من حملها على الضمان او الفساد
قوله ولو جمع بين الابتياع والبيع فاجرة كل على الامر ولا يجمع بينهما الواحد في بعض نسخ الكتاب ولا يجمع بينهما [illegible]
اي لا يجمع بين الشري والبيع الشخص الواحد فيكون موجبا قابلا والمشهور الجواز ح [illegible]
بين الاجرتين الشخص الواحد بمعنى انه لا ياخذ اجرة البيع من الاذن فيه كليهما ولا اجرة الشراء من الاذن فيه كليهما بل ياخذ من كل واحد
اجرة ما فعل له فيأخذ اجرة الايجاب من الاذن في البيع واجرة القبول من الاذن في الشراء وثانيهما انهما اذا امراه بالبيع والابتياع
فالاجرة على السابق وان اقترنا وكان الغرض تولية طرفي العقد فالاجرة عليهما وكذا ان تلاحقا وكان الغرض مجرد العقد بل
[illegible] كل منهما فالواسطة اجرتان على قدر العملين **كتاب الرهن** وهو لغة اما مصدر رهنت الشيء عند فلان ورهنته
اياه ولا يقال ارهنته الا في لغة قليلة او اسم للشيء المرهون والثاني يجمع على رهان مثل حبل وحبال وقال ابو عمرو رهن ايضا جمع
وقال الاخفش هي قبيحة لانه لا يجمع فعل على فعل الا قليلا شاذا كسقف وسقف بل هو جمع للرهان فرهن ح جمع الجمع وقرئ
بهما وبالجمع هو ماخوذ من رهن اي ثبت ودام والراهن الثابت ومنه نعمة راهنة وشرعا عرفه المص بانه وثيقة لدين المرتهن وقال
لدين المرتهن كان احسن لان الراهن والمرتهن متضايفان في الاشتقاق فلا يؤخذ احدهما في تعريف الاخر والخلاف في بعض الاصحاب
هنا فقيل معناه ليستوفي دينه منه وقيل ليستوفي دينه منه ويظهر الفائدة في رهن ما لا يصح بيعه كام الولد فعلى الاول لا يصح رهنها
لانه منع المالك من التصرف فيها ولا امكان بيعها في الجملة لجواز زوال المانع بموت المالك قبل الافتكاك وعلى الثاني لا يصح رهنها
لعدم صحة بيعها حال الرهن وكذا في الرهن على الاعيان المضمونة على الاول يصح وعلى الثاني لا يصح لعدم امكان استيفائها من [illegible]

وان لم يكن الغرض مجرد العقد ع

من الرهن لانحصار حق المالك فيه اذا عرفت هذا فالرهن جائز بالنص والاجماع والحكمة الباعثة تدعو الى مشروعيته فانه يضبط
المال للاستدانة ولا يوثق بالمديون فيوخذ الرهن على الدين قوله وهل يشترط الاقباض الاظهر نعم لا خلاف ان [illegible] القبض ليس شرطا
وانما الخلاف في شرطيته في لزوم العقد فقال الشيخ ره والمفيد وابن الجنيد والتقي والقاضي والمص والشهيد نعم لوجوه آ قوله تعالى
فرهان مقبوضة ب رواية محمد بن قيس عن الباقر ع لا رهن الا مقبوضا وقال الشيخ في ف وابن ادريس والعلامة وولده ليس شرطا لوجوه
آ اصالة عدم الاشتراط ب عموم اوفوا بالعقود ج لو كان شرطا كالايجاب والقبول لكان قوله مقبوضة تكرارا كما انه لا يحسن فرهن
مقبولة ولو سلمنا ذلك لم يلزم الاشتراط لان الاية سيقت ارشادا الى حفظ المال وهو انما يتم بالقبض كما انه
لا يتم الا بالاشهاد فان الاحتياط يقتضي القبض كما يقتضي الرهن وكما ان الرهن ليس شرطا في جواز الاداء فكذا القبض
د لو دلت الاية على الاشتراط لكانت دلالتها من حيث دليل الخطاب وليس بحجة ه ان الحديث المذكور ضعيف لضعف
محمد بن قيس فلا حجة فيه واجاب الاولون عن آ بان الاصل يخالف الدليل وعن ب ان الوفا بالعقد واجب اذا حصل شرطه
لا مطلقا والا لوجب الوفا بالفاسد وعن ج بالمنع من كون الايجاب والقبول شرطين بل هما نفس الرهن فلا
يكون مشروطا بنفسه او احدهما جزء ولا يوصف الشيء بجزئه وان سلمنا المغايرة وعدم الجزئية فلا نسلم عدم حسن
قوله والحق ان القبض امر خارج في حقيقة الرهن شرط فيه بخلاف الايجاب والقبول ولذلك يصح وصفه بالقبض للتاكيد
كقوله الهين اثنين ونفخة واحدة ولم يصح وصفه بالايجاب والقبول لكونهما جزئية قوله وكما ان الرهن ليس شرطا
فجواز الاداء الى اخره الملازمة ممنوعة اذ لم يدل عليها دليل على انا نقول حفظ المال واجب فيجب مقدمته وعن د بالمنع لا استناد
بدليل الخطاب بل بالاصل وذلك ان شرعية الرهن ولزومه تتابع القبض ولم يتابع عدمه فتعديه يحتاج الى دليل
وعن ه فان ضعفه وان ثبت لكنه منجبر بعمل الاصحاب وتلقيه بالقبول واشتهار الصحة في اواخر الشيخ وظاهر الاكثر
ولا شك ان القول بالاشتراط احوط لكن عدم اشتراط دوامه يقتضي عدم حصول الحكم في الوثيقة وضح لا فرق
بين القبض وعدمه ويمكن الجواب بان المنع من صحة التصرف كاف في الاستيثاق قوله ولو شرطه مبيعا عند الاجل
لم يصح اي لم يصح البيع لتعليقه على المدة ويكون مضمونا للقبض بالبيع الفاسد قوله ولا يدخل حمل الدابة ولا ثمرة النخل والشجر
في الرهن نعم لو تجدد بعد الارتهان دخل لا خلاف في عدم دخول الزوايد الحاصلة عند الارتهان الا مع اشتراطها
وان كان ابن الجنيد لم يدخلها مطلقا فان الاجماع بعده انعقد على عدم الدخول وانما الخلاف فيما تجدد منفصلا كالولد
والصوف لا متصلا كالسمن والطول فانه لا خلاف في دخوله ولو تجدد فقال الشيخ في ف والمفيد وابن الجنيد والتقي و
القاضي وابن حمزة وابن ادريس يدخل المنفصل المتجدد واحتج لهم بدليل الاستواء وادعى بعضهم الاجماع واحتج بعض الفضلاء على الدخول
بانا اذا شككنا في مالك النماء في غير هذه الصورة اهو زيد او عمرو حكمنا بتبعيته للاصل ودخوله في ملك مالك الاصل ولهذا
حكم الاصحاب ان حمل المدبرة بعد التدبير مدبر كما تبعته للاطلاق ولا قائل بالفرق وفيه نظر اذ لا يلزم من تبعيته في الملك تبعيته

في تعلق

في تعلق الرهن به اما حمل المدبرة فيغلب جانب العتق وقال الشيخ في ط وف بعدم دخوله واختاره العلامة وهو الاقوى
لاصالة عدم الدخول قوله ولا يدخل زرع الارض في الرهن سابقا كان او متجددا لم نسمع في ذلك خلافا لكن لو تجدد
الزرع هل يجبر الراهن على ازالته قال الشيخ لا لان التصرف في المنافع وهي غير داخلة في الرهن ولاصالة عدم الجبر وقيل
نعم لان بقاء الزرع تصرف في الارض وهو ممنوع كالمتاع في الدار ولتضرر الداين لو اراد بيع الارض المشغول بفعل الراهن
واختاره المص في الشرايع قوله ويشترط ثبوته في الذمة مالا كان او منفعة الحق المرهون عليه شرطان آ ثبوته في
الذمة فلو لم يكن ثابتا في الذمة كالامانات باسرها لم يصح الارتهان عليها او كان ما حصل سببه ولم يثبت بعد في الذمة
كالدية قبل استقرار الجناية ثم الثابت في الذمة قد يكون مالا وهو ما يحقه الملك قايما بذاته كالدنانير والدراهم والحنطة
وغيرها وقد يكون منفعة وهو ما يحقه الملك قايما بغيره كالمنافع المطلقة ب امكان استيفائه من الرهن فلا
يصح على ما لا يمكن استيفاؤه منه كالاجارة المتعلقة بعين المؤجر فان ما يوخذ الرهن عليه يصح ضمانه ويصح الابراء منه ولا
شيء من الاجارة المذكورة كذلك قوله ولو رهن على مال ثم استدان آخر فجعله عليه صح هذا اذا كان الدين الواحد
اما لو كان الثاني لغير الاول كان موقوفا على اجازة الاول ومع اجازته يحتمل بطلان رهانته لان لازم الرهن اختصاص
المرتهن وتقدمه بغيره وتنافي اللوازم يستلزم تنافي الملزومات وحيث اجاز الاول الرهن الثاني فقد ابطل رهنه
فقد يحتمل البطلان فيما قابل دين الثاني اذ المقصود استيفاء الدين وهو ممكن هنا فلا منافاة ويحتمل عدم البطلان
مطلقا وهو الاصح لعدم الدلالة مطابقة وتضمنا وهو ظاهر وكذا التزاما اذ لا مانع من دينين بعين واحدة ويقدم
احدهما او يشتركان فيه ويكون الفايدة انه لو فسخ الراهن حق الثاني او ابراه منه او اسقط حق الرهانة بقي حق الاول
قوله وفيه رواية بالجواز مهجورة هي ما رواه الشيخ عن محمد الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل رهن جارية قوم ايحل له ان يطأها
قال ان الذين ارتهنوها يحولون بينه وبينها قلت ارايت ان قدر عليها خاليا قال نعم لا ارى باسا وروى ابن
بابويه في من لا يحضره الفقيه والكليني عن محمد بن مسلم عن الباقر ع والسندان صحيحان لكن الاصحاب هجروها لمنافاتها
لاصول المذهب ولقولهم الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف فعلى هذا لو وطئ فعل حراما والحق به
الولد وصارت ام ولد [illegible] وهل يبطل الرهن الاصح لا لسبق الرهن على الاستيلاد دونه قاله في ط وابن ادريس وكلامه في
ف ان كان موسرا لزم قيمة الام يكون مكانها رهنا لحرية الولد وان كان معسرا كانت بحالها رهنا ولا دليل على
هذا التفصيل والفتوى على الاول قوله وفي وقوف العتق على اجازة المرتهن تردد اشبهه الجواز ينشأ من قول الشيخ في
انه نوع تصرف وهو منهي عنه والنهي يدل على الفساد فلا يؤثر فيه الاجازة اللاحقة لتاخرها وهو قول ط ومن ان المانع
تعلق حق المرتهن وحيث جاز فقد زال المانع لدلالة الاجازة على الرضا والاشبه الجواز لابتناء العتق على التغليب
حصول شرطه وهنا فوايد آ لو باع الراهن او اجر ولم يجز المرتهن ولم يفك الرهن فهل يكون العقود لازمة ام لا

المنع لعدم الشرط واللزوم لانتفاء المانع وهو اختيار العلامة م لو باع المرتهن في غير موضع البيع فاجاز الراهن
صح والا بطل م لو اعتق المرتهن تردد المص في بيع من حصول الاجازة ومن حيث النهي والاقوى البطلان لعدم الملك
الذي هو شرط قوله وفي الميت (?) رواية اخرى هذه رواها الصدوق في الفقيه عن محمد بن عيسى عن سليمان بن حفص
قال كتبت اليه ع وساق القول الى ان قال فكتب ع جميع الديان فيه سواء يتوزعون بينهم بالحصص وكذا روى
الشيخ في ت بهذا السند وسند اخر فيه ابو عمران الارمني عن عبد الله بن الحكم عن ت ع وهما ضعيفان لان الشيخ ضعف
ابن عيسى والارمني في كتابه هذا مع مخالفتهما الاصل فان فائدة الرهن التقديم به على الغرماء ولولا ما كان و تغير
مع اشتمال الاولى على المكاتبة قوله وفي رواية الظهر يركب والدر يشرب وعلى الذي يركب ويشرب نفقته هذه
هذه رواية السكوني موثقا عن ت ع عن علي ع عن النبي ص الظهر يركب اذا كان مرهونا وعلى الذي يركبه نفقته
والدر يشرب اذا كان مرهونا وعلى الذي يشربه النفقة وافتى بمضمونها الشيخ في ية والتقي وقال ابن ادريس لا يجوز
للمرتهن التصرف فيه بالركوب ولا غيره للاجماع على ان الراهن والمرتهن ممنوعان من التصرف واما الانفاق فان تبرع
به المرتهن فلا رجوع به والا فله الرجوع اقول ان الكلام ليس كما قاله الشيخ على اطلاقه ولا كما قاله ابن ادريس اما الاول
فلانه ان اراد الشيخ انه مع عدم امكان استيذان الراهن او من قام مقامه في الانفاق وفي التصرف يكون للمرتهن ذلك
ولا يكون ثم زيادة على احدهما فهو حق وعليه يحمل الرواية وان كان مع امكان ذلك او التفاوت يكون ممنوعا لما تقدم
من منع المرتهن من التصرف ولاصالة عدم استباحة مال المسلم الا عن طيب نفس منه واما الثاني فلان الانفاق لابد
منه ولا يجب التبرع به وربما يتعسر الانفاق من الراهن او من يقام مقامه فلو لم يجز للمرتهن الركوب والشرب لزم تفويت
المنفعة على الراهن مع لزوم الانفاق له ولا رجوع عليه قوله يضمن المرتهن قيمة الرهن يوم تلفه وقيل اعلى القيم من حين
القبض الى حين التلف الاول قول الشيخين في ية وعمر (?) والثاني قول ط وقال ابن الجنيد يلزمه الاعلى من حين التلف الى ان
يحكم عليه بقيمته وقال العلامة حكمه كالغاصب في القيمة من حين تفريطه الى حين تلفه وان كان من ذوات الامثال
وجب المثل ومع التعذر القيمة وقت الاداء وهذا هو الحق وعليه الفتوى وفي قواعد نظر لانه غير مضمون عليه انما
هو بالخروج الى الخصم من حقه فالخروج متاخر فلو زادت القيمة ح كانت مضمونة ان كان قيميا وان كان مثليا
فالحكم انما هو بالخروج بالمثل وانما ينتقل الى قيمته حال ارادة الخروج وذلك وقت الاداء قوله ولو اختلفا فالقول
قول الراهن وقيل القول قول المرتهن وهو اشبه الاول قول الشيخين وابن الجنيد والقاضي والتقي وسلار وابن حمزة نظرا
الى كون المرتهن صار خائنا فيخرج عن الامانة فلا يقبل قوله والثاني قول ابن ادريس لا لكونه امينا بل لكونه غارما ومدعى عليه والاصل
براءة الذمة من الزائد عما يعترف به قوله ولو اختلفا فيما على الراهن فالقول قول الراهن وفي رواية القول قول المرتهن ما لم يدع زيادة
من قيمة الرهن الاول ما ذكره هو قول اكثر الاصحاب ويؤيده اصالة البراءة من الزائد وكذا ورد في رواية محمد بن مسلم صحيحا عن

عن ت ع وفي رواية عبيد بن زرارة موثقا عن ت ع واما الرواية المشار اليها فهي عن السكوني عن ت ع عن ابيه عن علي ع وعمل
عليها ابن الجنيد وهي ضعيفة بالسكوني ومنافاتها للاصل قوله لو قال القابض هو رهن وقال المالك هو وديعة
فالقول قول المالك مع يمينه وفيه رواية اخرى متروكة ما ذكره هو قول اكثر الاصحاب لاصالة عدم الرهن ولكون
المالك منكرا وذي اليد مدعيا والقول قول المنكر مع يمينه ويؤيده رواية محمد بن مسلم عن ت ع البينة على الذي عنده
الرهن وان لم يكن له بينة فعلى الذي له الرهن اليمين واما الرواية فرواها الشيخ في الموثق عن عباد بن صهيب
عن ت ع مضمونها ان القول قول الذي يقول هو رهن ومثلها رواية ابن ابي يعفور عن ت ع ايضا وهما ضعيفتان اما
الاولى فلان عبادا بتري واما الثانية ففي طريقها الحسن بن محمد بن سماعة وهو واقفي وعمل الشيخ بهما في ت وتبع
عليها ابن ادريس قال العلامة قول الشيخ ليس ببعيد اما اولا فللروايات واما ثانيا فلان صاحب اليد فيسمع قوله
اذ ليس يده عادية واما ثالثا فلانه يدعي الظاهر لان الظاهر والاحتياط لصاحب الدين على ماله ولان المالك
اعترف له بالامانة وجعله امينا فيقدم قوله في التلف اقول كلام العلامة هنا عجيب على ابن ادريس ونصره لمذهب الشيخ
اما الاول فلان الروايات قد عرفت ضعفها فلا يحسن الاعتماد عليها واما ثانيا فلانا لا نم ان صاحب اليد يقبل
قوله مطلقا وان كانت غير عادية بل اذا لم يخالفه الدليل والا لقبل قول المرتهن في زيادة الدين كما تقدم لكن ليس
فليس واما ثالثا فلان الظاهر هنا معارض بالاصل وهو عدم الرهن ولا نم ان المالك اذا اعترف له بالامانة
مطلقا بل الرهن بيع الارتهان اما مع ادعائه فضده انه غاصب خصوصا لو كان الدين مؤجلا لم يحل بعد ولابن حمزة
هنا تفصيل استحسنه بعضهم وهو انه ان اعترف المالك بالدين فالقول قول مدعي الارتهان عملا بالقرينة
وان انكر فالقول قوله لعدم الرهن

كتاب الحجر

قوله المحجور هو الممنوع من التصرف في ماله الحجر
مصدر قولك حجر عليه القاضي يحجر حجرا اذا منعه من التصرف في ماله وعرفه المص بما ذكر ويرد عليه وجوه ا انه
العبد لا مال له على قول الاكثر فلا مال له فلا يدخل في المحجور مع انه عد الرق في اسباب الحجر ب ان اراد بقوله في ماله كل
ماله ورد المريض فانه محجور عليه فيما زاد مع انه غير محجور عليه في كل ماله بل في بعضه وهو ما زاد على الثلث وان اراد
بعضه فليس في لفظه دلالة عليه مع انه يرد عليه الصبي والمجنون فانهما ممنوعان في الكل ج ان اراد بالتصرف اي تصرف
كان لم يدخل احد من المحجور عليهم في تعريفه لان كل واحد منهم لا بد ان يأكل ويلبس من ماله وذلك تصرف غير ممنوع
منه وان اراد التصرف الناقل للملك بعوض ورد عليه المريض فانه لو باع ماله كله بعوض المثل لم يمنع وان اراد التصرف
الناقل بغير عوض ورد عليه بيع الصبي بالعوض ومحاباة المريض هنا والحجر مما نص على الحكمة اليه مراعاة لمصالح
العباد وقد دل على شرعيته النص والاجماع قوله وفي رواية ثلث عشرة الى اربع عشرة وفي اخرى ببلوغ عشر
اما الاولى فرواها ابو حمزة الثمالي عن ت ع قال قلت جعلت فداك في كم تجري الاحكام في الصبيان قال في ثلث عشرة

سنة وأربع عشرة قلت فإنه لم يحتلم فيها قال وإن لم يحتلم فإن الأحكام تجري عليه وفي معناها رواية ابن سنان عن أبي عبد الله ع
بعضهم وبها ابن الجنيد قال لأني نجد عنده حكمه بان البلوغ يحصل بخمسة عشر لعل ما ورد بدون ذلك من الروايات
يحمل على انه احتلم او انبت كما انه لم يقف على هذه الرواية او ان الحسن قد تغلط واما العلامة فقال انها ضعيفة السند
فان في طريقها عبد الله بن جبلة وهو واقفي وفيه سندي من الربيع ويحيى بن مبارك ولا اعرف حالهما ان قلت يمكن
حملهما على الاستحباب بمعنى انه يستحب له التكاليف في ذلك السن قلت فيه نظر فان في الرواية الثانية وجب عليه
على المحتلم احتلم او لم يحتلم مع ان هذا الحمل ليس ببعيد ويحمل على الوجوب المذكور على شدة الاستحباب ولما ورد
العشر وفيها جماعة عن جميع عبد الرحمن بن ابي عبد الله وابو بصير وابو ايوب ومنصور بن حازم لكنها في الوصية
لا غير والمصنف جعلها رواية في البلوغ لان جواز وصيته يدل على رفع الحجر عنه قوله وفي اعتبار العدالة تردد بينا
من عدم دليل يدل على ذلك وكلام المفسرين من اعتبارها ومن قول الشيخ باعتبارها وهو ضعيف شبهته في ذلك
وقد بيناها في كتابنا كنز العرفان في فقه القرآن وسا... والتحقيق هنا ان نقول لا شك ان المفهوم من الرشد
عرفا هو اصلاح المال وعدم الانخداع في المعاملات ولم يرد عن الشارع في تحديد الرشد زائد على ذلك فيحمل عليه
نعم ان استلزم الفسق اتلاف المال كان زوال المعتبر اوالا فلا قوله وكذا في التبرعات المنجزة على الخلاف سيأتي
ان شاء الله تعالى ذكر الخلاف في ذلك في كتاب الهبة

كتاب الضمان

وهو عقد شرع للتعهد بنفس او مال
قال الجوهري ضمنت الشيء ضمنا كفلت به فانا ضامن وضمين وضمنته الشيء تضمينا فتضمنه عني مثل غرمته شرعا
يقال على معنيين عام وهو التعهد بالنفس او المال وخاص وهو التعهد بالمال ممن ليس عليه مثله فهو الحوالة واما التعهد بالنفس
فهو الكفالة اذا عرفت هذا فهنا فوايد أ قوله عقد يستلزم حصول الايجاب من الضامن والقبول من المضمون له اذ كل
عقد هذا شانه فالايجاب ضمنت او تعهدت او التزمت والقبول قبلت ورضيت وشبهه وهل يشترط الفورية نظر من كونه
عقدا لازما والفورية شرط فيه ومن ان الغرض الاهم رضاه ب انه عقد لازم وليس للضامن فسخه وكذا المضمون له
ليس له فسخه والرجوع على المضمون عنه ج يجب ان يعتبر فيه ما يعتبر في العقود اللازمة من المطابقة للايجاب واعتبار
العربية اختيارا قوله ولا بد من رضا المضمون له ولا عبرة بالمضمون عنه ولو علم فانكر لم يبطل الضمان على الاصح رضاء
الضامن شرط اجماعا لاستحالة اثبات مال في ذمة شخص بغير رضاه بقي هنا مسائل الاولى هل يشترط رضاء المضمون له ام لا
قال الشيخ والمعروف نعم ثم تردد من حيث انه اثبات حق له في ذمة شخص فلا بد من رضاه ويؤيده رواية عبد الله بن سنان
عن ابي عبد الله ع في الرجل يموت وعليه دين فيضمنه ضامن للغرماء فقال اذا رضي به الغرماء فقد برئت ذمة الميت وهو يدل
بمفهومه على انهم اذا لم يرضوا لم تبرأ ذمته ومن رواية ابي سعيد الخدري قال كنا في جنازة فلما وضعت قال رسول الله ص
هل على صاحبكم من دين قالوا نعم درهمان فقال ... عن الاسلام خيرا وفك رهانك كما فككت رهان اخيك

فلو كان

فلو كان رضاه شرطا لاستفصل رسول الله ص وجزم المصنف باعتبار رضاه وقصه على عدم الدلالة فيها على عدم الاحتمال
حضوره ورضاه وايضا عدم اعتبار رضاه في الميت لا يدل على عدم اعتباره مطلقا لجواز خصوصية الميت مع ان
حكاية الحال لا تعم الثانية رضا المضمون عنه هل هو شرط ام لا وتبرع انه لو علم وانكر فجزم الشيخ في الكتابين بعدم
اعتباره وقال في المبسوط انه لو علم وانكر لم يصح الضمان وهو قول دال على وجوب اعتبار رضاه والاصح الاول لعموم
قوله الزعيم غارم ولانه كقضاء الدين لا يشترط فيه رضاء المديون قال الاولى ان المال بالضمان انتقل الى ذمة الضامن
واعادته الى ذمة المضمون عنه يحتاج الى دليل وفيه نظر لانه مصادرة على المطلوب لان انتقال المال عن ذمة المضمون عنه موقوف
على صحة الضمان فكيف يجعل مقدمة في اثبات الصحة الثالثة هل يشترط معرفة الضامن بالمضمون له وعنه قال الشيخ لا يشترط
عملا بقصة علي ع وقال ايضا يشترط معرفتهما اما المضمون له فلانه لولاه لزم الغرر لجواز رداءة معاملته وصعوبة اقتضائه
واما المضمون عنه فليعرف هل يستحق عليه شيء ام لا وتابعه العلامة في الاول لا الثاني لانه لا بد من تمييزه عند الضامن
تخصيصه من غيره ليقع الضمان عنه والاقوى قول الشيخ لما اذا لم يكن الضمان تبرعا فظاهر واما اذا كان تبرعا فلانه
احسان لا بد فيه من معرفة محله والا لجاز وضع ذلك في غيره وقد ورد النهي عن وضع المعروف عند
غير اهله كما قال علي ع ... فيضع المعروف في غير اهله الا حمد واللئام وليس في ضمان علي ع دلالة على عدم ذلك
لجواز معرفته بهما ولم ينقل قوله وهو ينقل المال من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن ويبرأ المضمون عنه هنا فوايد أ قال
الجمهور ان الضمان ضم ذمة الضامن الى ذمة المضمون عنه فيجوز للحق مطالبة ايهما شاء وقال اكثر اصحابنا بانه نقل
المال من ذمة المضمون عنه الى ذمة الضامن فليس للمضمون له مطالبة المضمون عنه ولو ابرأه لم يبرأ الضامن ولو ابرأ
الضامن برئا معا وهو الحق لرواية الخدري في فعل علي ع ورواية جابر بن عبد الله الانصاري ان رسول الله ص
كان لا يصلي على رجل عليه دين فاتي بجنازة فقال هل على صاحبكم دين قالوا نعم ديناران فقال صلوا على صاحبكم
فقال ابو قتادة هما علي يا رسول الله فصلى عليه فلما فتح الله على رسوله قال انا اولى بالمؤمنين من انفسهم فمن ترك مالا فلورثته
ومن ترك دينا فعلي فانهما يدلان على نقل المال من ذمة المضمون عنه والا لما بقي فرق بين الحالين ب ضمان
عهدة الثمن للمشتري ضم ذمة الى ذمة على القولين ومعنى ضمان عهدة الثمن انه اذا باع الانسان شيئا فخشي ان يخرج
الثمن مستحقا والمبيع كذلك فيضمن شخص اخر عهدة الثمن في الحالين فللمضمون له الرجوع على من شاء من الضامن
والمضمون عنه والرجوع يكون باقل الامرين من المضمون وما دفع ج الاعيان المضمونة كالغصب والمقبوض بالبيع
الفاسد والسوم والعارية المضمونة هل يصح ضمان شيء من ذلك ام لا اما على القول بانه ضم ذمة فيصح قطعا واما
على القول بانه نقل فيحتمل صحة ضمانها لانه يثبت في ذمة المضمون اما العين او قيمتها فيجوز انتقال ذلك الى الضامن ويحتمل
ان محل المال منحصر في العين ولا يثبت في الذمة قيمتها الا مع تعذر العين فيكون ضمان ما لم يجب لان الغرض ان العين موجودة

قوله والضمان المؤجل جايز وفي المعجل قولان اصحهما الجواز الدين اما حال او مؤجل وعلى التقديرين فالضمان اما حال او
مؤجل فالاقسام اربعة آ ان يكون حالا ويضمن مؤجلا فيصح اجماعا ب ان يكون مؤجلا ويضمن حالا وههنا منع الشيخ في
ط والمفيد لان الضمان وضع للارفاق وهذا الارفاق فيه فانه لو طالب بالحال لا يرجع على الضامن الا بعد الاداء او حق الرجوع
على المديون فيفوت الغرض وفيه نظر لانه ان ضمن بسواله فهو ادخل الضرر على نفسه وان لم يضمن بسواله فليس له المطالبة
بالاداء واختار المص والعلامة الصحة لعموم قوله الزعيم غارم ج ان يكون مؤجلا ويضمن مؤجلا فالاجل الثاني ان كان اكثر
اذ يصح اجماعا وان كان مساويا فكذا على الاقوى وان كان انقص منه او مما في منه ففيه الخلاف كما سبق والاقوى الصحة
د ان يكون حالا ويضمن حالا فعند الشيخ لا يصح ايضا وعند المص والعلامة يصح وهو الاقوى قوله ولو ضمن ما عليه صح
وان لم يعلم كميته على الاظهر هذا قول الشيخ في ف والمفيد وابن الجنيد والتقي وسلار وابن زهرة والقاضي في الكامل
واختاره العلامة لعموم قوله الزعيم غارم ولقوله تعالى ولمن جاء به حمل بعير وانا به زعيم ولرواية عطاء عن الباقر ع ان من مات
وعليه دين فرسول الله ص كافله وقال الشيخ في ف وط وتبعه ابن ادريس بعدم صحته لان ذلك غرر وهو منهي عنه واجاب
العلامة بان الغرر انما هو في المعاوضات التي تفضي الى التنازع اما مثل الاقرار والضمان فلا لان الحكم فيها معين
وهو الرجوع الى الاقرار هناك الاقرار والى البينة في الضمان فلا ضرر هنا قلت للشيخ ان يقول الخطر لا يرتفع لقيام البينة
لجواز قيامها بمال يعجز عنه الضامن فلو الزمناه لادى الى الضرر والمنفي بقوله لا ضرر ولا ضرار نعم يمكن ان يجاب
بان الضامن ادخل الضرر على نفسه بعدم احتياطه اذا عرفت هذا فههنا فوايد آ اذا ضمن والحال هذه يلزمه
ما قامت به البينة بتاريخ سابق على الضمان ب لزمه الضمان والا فلا وثبوت اقراره لها بالبينة او بتصديق الضامن
على السابق ج لو لم تقم بينة لشيء من المال ولا اقرار وانكر المضمون فتوجهت عليه اليمين فردها على المضمون له فحلف هل
يلزم الضامن ما حلف عليه ام لا قال الشيخ والقاضي ان حلف برضى الضامن لزمه والا فلا ويظهر من كلام المفيد لزومه
وان لم يرض والتحقيق ان جعلنا يمين الرد كالبينة لزمه وان جعلناها كالاقرار افتقر الى رضاه والا فلا وهذا الاقوى
د لا خلاف في انه مع عدم البينة والاقرار لا يلزمه ما يوجد في دفتر وحساب ويظهر من كلام التقي لزوم ما يقربه الغريم
وقد تقدم ان ذلك ليس على الضامن القسم الثاني الحوالة قوله وهي مشروعة لتحويل المال من ذمة الى ذمة مشغولة بمثله وهنا فوايد
آ ذهب الشيخ في ط والقاضي وابن حمزة الى اشتراط اشتغال ذمة المحال عليه واختاره المص وبنوا ذلك على انها معاوضة وقال
في ف ايضا بعدم الاشتراط واختاره العلامة لاصالة الصحة وعدم الاشتراط لكنه اشبه شيء بالضمان ويتفرع على القولين
انه لو ادعى المحال عليه المال الذي ادعى على المحيل وادعى المحيل شغل ذمته بمثله فانكر فالقول قول المحيل على الاول وقول المحال
عليه على الثاني ب قال الشيخ في ط انما تصح الحوالة بما له مثل لا بما لا مثل له كالثياب والحيوان اذا ثبت في الذمة
بالعرض اما بالوثيقة والجناية حالا كالشيء الموصوف وقال ابن الجنيد يصح بكل ما يصح السلم فيه واختاره العلامة وهو الحق لكونه

ب لا فيما بعده لان ذلك غير ثابت وقت الضمان ج لو اقر المضمون فان كان في تاريخ سابق على الضمان سمع

معلوما انا ثابتا في الذمة قابلا للنقل ج على قول المص اذا اتحد الحقان جنسا ونوعا وصفة صحت الحوالة قطعا اما لو اختلفا
في واحد منها فهل يصح ام لا الظاهر من اشتراط الثلاثة عدمه ولانه لا يجب على المحال عليه اداء ما ليس عليه وهو احد قولي
الشيخ في ط وقوى في موضع اخر منه بالصحة واختاره العلامة لاصالة الجواز ولصحتها على البريء فعلى من عليه حق مخالف
اولى اقول ان اطلق اشتراط رضا المحال عليه فالحق الاخير لانه يلزم وقوع العقد برضاه وان لم يشترط فالحق الاول
نعم يرد على العلامة اشتراط رضا الثلاثة واشتراط ايضا اتحاد الحقين وبينهما منافاة د شرط الشيخ في ط كون الحق
المحال به مما يصح فيه اخذ البدل قبل قبضه لان الحوالة نوع معاوضة فلا تصح الا حيث يصح المعاوضة وتبعه القاضي
وابن حمزة ولذلك قالوا لا يصح الحوالة بالمسلم فيه قبل قبضه ثم رجع الشيخ عن ذلك وقوى انها عقد اخر غير البيع فلا
يترتب عليه ما يترتب على البيع واختاره العلامة قوله ويشترط رضا الثلاثة وربما اقتصر بعض على رضا المحيل والمحتال
اما الاول فهو المشهور واحتج عليه الشيخ بانه لا دليل على الصحة مع عدم رضا المحال عليه وايضا اثبات مال في ذمة
الغير مع اختلاف الغرماء في شدة الاقتضاء وسهولته تابع لرضاه واما الثاني فهو قول التقي وقواه العلامة وقال محتجا
بانه لو باعه بغير رضاه صح فكذا الحوالة لعدم الفارق قال ولم اقف على خبر يقتضي اعتبار رضاه كما قاله الاصحاب قوله
الحق ان نقول ان اعتبرنا شغل ذمته والحوالة بمثل ما عليه فلا يشترط رضاه قطعا اذ الشخص استيفاء ما له بنفسه وبغيره
واما اذا لم يشترط الشغل او كانت الحوالة بالمخالف فلا بد من رضاه قطعا اذ قد يستلزم ذلك اضراره غالبا وقد
لا ضرر ولا ضرار قوله ولا يرجع المحتال على المحيل ولو افتقر المحال عليه الا حيث علما انما على هنا سواء قبض من الحوالة شيئا
او لا وقال ابن اسلا لا اخذ شيئا من الحوالة فليس له الرجوع وان لم ياخذ فله الرجوع والحق الاول لاصالة لزوم العقد
وعدم اشتراط القبض فلا يرجع عن الاصلين الا بدليل وليس قوله ويبرا المحيل وان لم يبراه المحتال وفي رواية
ان لم يبراه فله الرجوع الرواية ذكرها الشيخ والكليني بطريق حسن الى زرارة عن احدهما ع في الرجل يحيل الرجل بالمال
كان له على رجل اخر فيقول له الذي احتال برئت مما لي عليك قال اذا ابراه فليس له ان يرجع عليه وان لم يبراه فله ان
يرجع على الذي احاله وعمل بمضمونها الشيخ في ف والقاضي والتقي وابن حمزة وابن الجنيد والمفيد وقال ابن ادريس والمص
انه يبرا بنفس الحوالة وان لم يبراه وليس له عليه رجوع واختاره العلامة محتجا بان الابراء اما ان يكون قبل الانتقال الى ذمة
المحيل او بعده والاول يستلزم بطلان الحوالة اذ ليس له في ذمة المحيل شيء حتى يحيل به والثاني يستلزم تحصيل الحاصل
لانه ذمته برئت بالحوالة فلا حاجة الى ابراء اخر ولان الحوالة عقد ناقل بنفسه يفيد تحويل الحق من ذمة الى اخرى
فاذا تحققت وجبت تحقق المعنى المشتق منه ولما رواه عقبة بن جعفر عن الكاظم ع في مسالة عن الرجل يحيل الرجل بالمال
على الصيرفي فيتغير حال الصيرفي ايرجع على صاحبه اذا احتال ورضي قال لا وهو يدل بعمومه على صورة النزاع قلت فيه
نظر اما اولا فلان هذا مبني على انتقال المال بالحوالة وهو عين النزاع بل الحق انه اثبات حق للمحيل الذي على

المحال عليه المحتال واما سقط حق المحتال الثابت في ذمة المحيل فلا تقتضيه الحوالة الا على القول بانها عقد معاوضة
والعلامة لا يقول به بل هي عنده انما اسقاط فلا بد من الابراء الاسقاط حقه واما ثانيا فلان قوله اشتقاق الحوالة
من التحول ولا يجتمع الحقان للمحتال ممنوع لاحتمال التحويل ثم صار في الشرع حقيقة في غير ذلك كما في الفسخ فان الاشتقاق
يقتضي ان يكون الناسخ قد نقل المكتوب الى الكتابة وليس كذلك بل هو مجاز بعض ابلت مثل صورة المكتوب في كتابة
ان قلت الاصل عدم المجاز قلت سلم لكنه لازم قطعا لان احد الحقين ليس هو الاخر حقيقة حتى يتحقق التحويل بل
غيره خصوصا مع عدم اشتراط اتحاد الحقين جنسا ونوعا وصفة فيكون مجازا ايضا فاما ثالثا فلان الرواية غير
معلومة الصحة لان عقبة مجهول الحال **القسم الثالث الكفالة قوله** وفي اشتراط الاجل قولان قال الشيخ م والمفيد وابن
حمزة وسلار والقاضي في احد قوليه لا بد من الاجل ونقل الشيخ ط واختاره ابن ادريس والمصنف والعلامة جواز الحالة
لاصالة الجواز وعدم المعارض **قوله** ولو قال ان لم احضره الى كذا كان علي كذا كان كفيلا ابدا ولم يلزمه المال ولو قال
علي كذا ان لم احضره كان ضامنا للمال ان لم يحضره في الاجل هذه المسئلة ذكرها الشيخ والاصحاب في كتبهم ومعتمدهم
رواية الشيخ ش وابن بابويه في الفقيه عن داود بن الحصين عن ابي العباس عن ابي عبد الله ع عن رجل يكفل بنفس الرجل الى اجل فان
لم يأت به فعليه كذا وكذا درهما قال ان جاء به الى الاجل فليس عليه مال وهو كفيل بنفسه ابدا الا ان يبدأ بالدراهم فان
بدأ بالدراهم فهو لها ضامن لها ان لم يأت به الى الاجل الذي اجله ورواها في ت بطريق اخر الى ابي العباس عن ابي عبد الله ع اذا عرفت
هذا فاعلم انه لم يذكر الشيخ ولا اتباعه وجه الفرق بين المسئلتين بل افتوا بمضمونها حاسبين عليها وليس في اللغة العربية
الفرق فانه لا فرق عندهم من حيث المعنى بين تقديم الجزاء وتاخير الشرط فان الجزاء فان تقدم فالمراد به التاخير فاذا
قلت اكرمك ان جئتني فهو في المعنى ان جئتني اكرمك وبذلك يظهر ضعف كلام ابن ادريس في الفرق بانه يستلزم
ضمان النفس حيث بدأ بضمانها ويلزمه ضمان المال حيث بدأ بضمان المال وهذا تعليل بنفس الدعوى فالسؤال
بعد باق فالاولى اما الجمود على النص او نقول اما الصورة الاولى فالعبارة المطابقة للرواية ان يقول تكفلت
بنفس فلان الى شهر مثلا فان لم آت به فعلي مائة درهم مثلا ولا شك ان الجملة الاولى صريحة في الكفالة والجملة الثانية
وهي قوله فان لم آت به الى آخره ليست بضمان بل هي لازم للكفالة وان لم يذكره فانه لا كلام ان الكفيل يلزمه عند الاجل
اما احضار الغريم او اداء ما عليه وذكر لازم الشيء غير منافٍ له بل مؤكد له ولو لم يذكر الكفالة الاولى في عبارته بل قال
ان لم آت بفلان الى مدة كذا كان لك كذا كان ايضا كفالة لان لزوم المال على تقدير عدم احضاره لازم للكفالة فيحمل على
الملازم الاولى وارادة الملزوم واما قوله في الرواية وهو كفيل بنفسه ابدا فالمراد القطع بانه كفيل لا ضامن يعني ان
المال يلزمه من اول الوقت بل لا يتصور الا انه كفيل ولا يلزمه المال الا مع انقضاء الاجل وعدم احضاره واما الصورة
الثانية وهو ان يقول علي مائة درهم الى شهر ان لم احضره فيه فهي ضمان مشروط بعدم احضاره فان قلنا بصحة الضمان

للشريط فالضمان والشرط صحيحان وينتقل المال الى ذمته بعد الاجل وعدم احضاره وان قلنا ببطلانه فلا كلام
او يقدم الشرط انه باطل وليس في ذلك منطوق الرواية حتى يكون مخالفا لها وان تاخر الشرط كما هو المستفاد من الرواية
فيقول ان الضمان قد انعقد بقوله كذا الى كذا ويكون ذكر الشرط بعده كالمنافي لانعقاده فلا يكون مسموعا كما لو
قال له علي مائة من ثمن خمر فان المال يثبت في ذمته باول كلامه ولا يسقط بقوله من ثمن خمر فكذا هنا ويظهر من هنا
الفرق بين الصورتين فائدة اخرى وهي ان لوما ان المكفول في الصورة الاولى قبل الاجل برئ الكفيل من الكفالة
ولا يلزمه المال واما في الصورة الثانية فان المال لازم وان مات قبل الاجل وهذا فرق حسن لم يذكره احد من
الاصحاب **قوله** وتبطل الكفالة بموت المكفول هذا هو المشهور بين الاصحاب ويظهر من كلام ابن الجنيد انه اذا شرط
ان عليه ما عليه ان لم يحضره حيا وميتا الزم المال وقال العلامة الكفالة تبطل بالموت مطلقا شرط او لم يشرط لان ذلك
مقتضى الكفالة وفيه نظر لان كون ذلك مقتضى الكفالة مسلم لكن مع الاطلاق واما مع الشرط فلا لقوله ع المؤمنون
عند شروطهم **كتاب الصلح** قوله وهو مشروع لقطع التنازع ويجوز مع الاقرار والانكار الا
ما حرم حلالا او حلل حراما هنا فوائد ١ ان الصلح عقد مستقل بنفسه ليس بيعا ولا فرعا على غيره من العقود كما هو المشهور
لاصالة عدم الفرعية ولانه لو كان بيعا او فرعا عليه لما صح الا حيث يصح ولما كان لازما بالطل فكذا الملزوم والملازمة
ظاهرة واما بطلان اللازم فانه يصح مع الجهل ومع الانكار وللشيخ هنا قول انه احد هما انه بيع والاخر انه فرع على عقود
خمسة هي البيع والاجارة والعارية والهبة وعلى الابراء وذلك لانه ان اقتضى اسقاطا فهو فرع الابراء وان اقتضى تمليكا
فاما العين او منفعة وعلى التقديرين فاما بعوض او بغيره فهذه اربعة تمليك العين بعوض اما ان يكون العوض من
الاثمان او لا فالاقسام خمسة ١ تمليك بعوض وهو من الاثمان وهو فرع الصرف ٢ تمليك بعوض وليس من الاثمان
وهو فرع البيع بقول مطلق ٣ تمليك العين بغير عوض وهو فرع الهبة ٤ تمليك المنفعة بعوض وهو الاجارة ٥ تمليك
المنفعة بغير عوض وهو فرع العارية وليس للشيخ دليل على الفرعية الاكثر يترتب عليه فائدة هذه العقود وذلك يتبين بل
على الفرعية ثم انه بنى على قوله في مسئلتين احدهما لو اتلف عليه ثوبا قيمته دينار فاقر له وصالحه على دينارين لم يصح لانه
ثبت له في ذمته قيمته وهو دينار فلو صالحه على دينارين كان ربا وجوزه ابن ادريس والمصنف والعلامة بناء على نفي الفرعية
ولانه صلح على الثوب لا الدينار وفيه نظر من ان القيمي يضمن بقيمته على الاصح فلا يصح وثانيهما اذا ادعى عليه بدراهم
او دنانير فاعترف له بها ثم صالحه بدراهم او دنانير وتفرقا قبل القبض لم يصح لانه فرع الصرف وكذا لو صالحه على بعضها مع
اتفاق الجنس لانه ربا اما لو قبض بعضها وابرأه من الباقي صح لانه فرع الابراء ٣ قوله شرع لقطع التنازع يشير الى غايته هنا
العقد اللازم غالبا سواء تقدمت خصومة او لم يتقدم بل يقتضيه انه لولا المصالحة كالصلح على العين المجهولة للمتصالحين
فان النزاع يحصل فيها غالبا لولا عقد الصلح لحصول الخطر هنا وهل يشترط عدم امكان العلم الظاهر نعم لما لو تعذر الكيل

والميزان ومست الحاجة الى الانتقال فالاقرب الجواز لمساس الحاجة ٣ قوله ويجوز مع الاقرار والانكار هنا مما تفردت
به الامامية فان ابا حنيفة لا يجوزه الا مع الانكار والشافعي لا يجوزه الا مع الاقرار حجة اصحابنا عموم قوله تعالى والصلح خير
وقوله الصلح جائز بين المسلمين الا صلحا احل حراما او حرم حلالا ٤ ذكر في تفسير التحليل والتحريم المذكورين وجوه
١ ما قاله العلامة التحليل هو ان يصطلحا على ان يشربا الواحد منهما الخمر او يزنيا والواحد منهما والتحريم ان يصطلحا على ان لا
يطأ احدهما او كلاهما الحليلة او المملوكة ٢ ان يصطلحا على معاملة تؤدي الربا او على جائزة باحدهما بشرط ان لا يطأها
٣ ان يدعي شخص عينا في يد اخر ويعلم ان صاحب اليد مستحقها وانما يدعيها ليصالحه الاخر على بعضها او على مال
فان هذا الصلح اذا وقع حرم الحلال وحلل الحرام وهذا بالنسبة الى المدعي لا بالنسبة الى الحاكم لانه انما يحكم بالظاهر
وكل واحد من التفسيرات حسن قوله ويصح مع جهلهما اما مع علم احدهما وجهل الاخر كما لو علم شخص شغل ذمته بمال مثلا
لزيد ولم يعلم زيد فصالحه على اقل وان لم يكن دعوى لم يصح لان ذلك من قسم ما احل الحرام قوله ولو اصطلح الشريكان على
ان الخسران على احدهما وللاخر راس ماله صح قال الشهيد ذلك جائز عند ارادة الفسخ للرواية الصحيحة عن الحلبي عنه ع
ولو جعلا ذلك في ابتداء الشركة فالاقرب المنع لمنافاته موضوعها والرواية لم تدل عليه اقول اما الحكم الاول فصحيح
لكن ليس على الاطلاق بل مع علمهما بحال المال عند الفسخ او علمهما او جهل احدهما وعلم الاخر وكان هو الرابح فانه
لا يصح الا من قسم ما احل الحرام واما الثاني فسيأتي الخلاف فيه قوله ولو كان بيد اثنين درهمان فقال احدهما هما لي
وقال الاخر هما بيني وبينك فللمدعي الكل درهم ونصف وللاخر ما بقي وكذا لو اودعه انسان درهمين واخر درهما فامتزج
لا عن تفريط وتلف واحد فلصاحب الاثنين درهم ونصف وللاخر ما بقي هنا مسئلتان ١ الحالة من الايداع لما ان
يكون الدرهمان بيدهما او بيد احدهما او بيد ثالث فان كان الثاني فان كان بيد مدعيهما حلف للاخر وكانا له وان
كان بيد مدعي احدهما كان له درهم وعليه اليمين للاخر واعطاه درهما وان كان الثالث فالثالث ان كذبهما حلف
لهما واقر الدرهمان بيده وان صدق احدهما فكما تقدم وعليه اليمين للاخر وان كان الاول فاما ان يقول مدعي احدهما
ان له درهما معينا منهما او يدعي الاشاعة فيهما فان كان الاول فالعمل كما قاله العلامة وهو مدلول الرواية المشهورة وان
كان الثاني فالاقوى قسمتهما نصفين ويحلف مدعي الدرهم للاخر وكذا كل متشاع حصل فيه التداعي هكذا ٢ ذات
الايداع فان كان التلف عن تفريط ضمن المستودع التالف سواء اذن في المزج او لا وان كان لا عن تفريط وكان المزج بغير
اذنهما فكذلك وان كان باذنهما او حصل المزج بغير اختيار المستودع ففي الرواية عن السكوني لصاحب الدرهم نصف
وللاخر الباقي والعمل بها مشهور ولا يمكن هنا دعوى الاشاعة كما في الاولى لان ذلك خلاف الفرض لكن السكوني
ضعيف والشهرة ليست حجة فالاجود ح ان يقال ان كان ذلك في اجزاء ممتزجة قسم الباقي اثلاثا وان كان غير ممتزج
فالعمل كما في الرواية وقال العلامة في التحرير يقسم الباقي على نسبة المالين كما قلنا في الممتزج فالعمل كما في الرواية قلنا في

الممتزج وهو بعيد نعم لو قيل بالقرعة هنا لم يكن بعيدا لبقائها سوالا وصوابه هو في العمل بمدلول الروايتين في المسئلتين
حينئذ الا ان فيه لم يذكر الاصحاب فيهما يمينا وذكروها في باب الصلح فجاز ان يكون الصلح قهريا وجاز ان يكون اختياريا
فان امتنعا فاليمين قوله ولو كان لواحد ثوب بعشرين درهما وللاخر ثوب بثلثين فاشتبها فان خير احدهما صاحبه
فقد انصف والا بيعا وقسم الثمن بينهما اخماسا كما رواه اسحق بن عمار عن الصادق ع وعلى ذلك عمل الشيخ واتباعه وقال
ابن ادريس العمل بالقرعة هنا اولى وردها العلامة بان القرعة مع الاشكال ولا اشكال مع النقل وايضا هذا المجموع
بضاعة لشخصين لكل واحد منهما قدر معين فضاع ويبسط الثمن على نسبة المالين كغيرها من الاموال
كما لو اشتراهما بالشركة مع الاذن فان الشركة قد تحصل ابتداء وقد تحصل بالمزج الموجب للاشتباه كما هو هنا واذا
كانا شريكين كان لكل منهما بقدر راس المال الذي له كما في الطعامين لو امتزجا اقول على تقدير تسليم الشركة
فوجوب البيع وقسمة الثمن كما ذكر ممنوع اذ مع امكان القسمة عينا ولو بالتعديل لا وجه لوجوب البيع خصوصا مع
تعلق غرضهما او احدهما بعين الثوبين اما للقنية او للكسوة ولحاجتهما على البيع منفردين او مجتمعين ح ضرر مع
بالخبر هنا مع ان قيمة الثمن اخماسا مع امكان شراء احدهما بعشرين او ان الرخص وشراء الاخر بثلثين او
ان الغلاء مع تساويهما في الكم والكيف لا وجه لها اذ لا يحل مال امرء مسلم الا عن طيب نفس منه فالاولى
ان الثوبين ان تساويا من كل الوجوه الممكنة اعطي كل واحد منهما ثوبا اذ قد اشترى بمال كل منهما ثوب
مفرد وان تفاوتا فالذي يقتضيه عقد المعاش غالبا ان الاجود يكون لصاحب الثلثين والاخر لصاحب العشرين وما
ذكره من الاحتمال نادر هنا وقول العلامة اذا كانا شريكين كان لكل منهما بنسبة راس المال الذي له كما في الطعامين مسلم
اذا كانت الشركة في الثمن اما اذا كانت في السلعة فممنوع والا لزم انه لو اشترى واحد كرا من الطعام بمائة واخر كرا
بثمانين مع تساويهما في الصفة ثم امتزجا طوعا او كرها ثم بيع الكران ان يقسم الثمن اتلاثا على نسبة المالين لكن
ذلك قول باطل لم يقل به قائل ان قلت فعلى اي شيء تحمل الرواية قلت تحمل على امرين ١ على امتزاج المالين قبل الشراء فان
لفظ الرواية لا يدفع هذا الاحتمال فان منطوقها الرجل بضعة الرجل ثلثين درهما في ثوب واخر عشرين درهما في
ثوب فبعث الثوبين فلم يعرف هذا ثوبه ولا هذا ثوبه فقال ع يباع الثوبان فيعطى صاحب الثلثين ثلثة اخماس
الثمن والاخر خمسي الثمن الحديث قلت فان صاحب العشرين قال لصاحب الثلثين اختر ايهما شئت قال ع قد انصفه ٢ حملها
على الاستحباب فان في ذلك تطييب النفس كل منهما ودفع ضرر الاعيان قوله واذا ظهر استحقاق احد العوضين بطل
الصلح هنا اذا كانا معينين او احدهما وظهر استحقاقه اما لو صالحه على عين بدين في ذمته ثم دفع اليه شيئا فظهر استحقاقه
فان الصلح لا يبطل بل يرجع مال الصلح الى الذمة كما كان

كتاب الشركة

وهو اجتماع حقوق الملاك في الشيء على سبيل الشياع هنا فوايد ١ الشركة قد تقع مصدرا للمكلف فيقال شرك يشرك شركة فهو شريك وقد تقع

صفة للمال ويقال اشترك يشترك اشتراكا فهو مشترك فان اريد الاول هنا كان المناسب ان يقال الجمع حق الى الجزوين
اريد الثاني فالمناسب ان يقال اجتماع كما قاله المص وهو حسن لان المقصود من هذا الباب هو ذلك ولذلك قال فيما بعد ويصح
مع امتزاج الحرة ش انما قال حق ولم يقل مال ليشمل الشركة في المنافع وفي الحقوق كحق القصاص والولاء والخيار
والشفعة ش ان الشركة امر حادث وكل حادث لابد له من سبب والسبب هنا قد يكون ارثا وقد يكون حيازة كما لو
قلعا شجرة او اغترفا ماء بانيه وقد يكون مزجا كما اذا مزجت الاجزاء المتساوية المتصغرة بحيث لا يمتاز جزء عن جزء كالادقة
والادهان لا كالحنطة والذرة والدخن والسمسم والدراهم الجدد والعين وقد يكون عقدا كما لو اشتريا سلعة في عقد
او باع احدهما نصف سلعته المخالفة بنصف الاخرى كنصف الدار بنصف الخان او نصف الفرس بنصف الحمار ج انما
قيد الاجتماع على وجه الشياع احترازا عن اجتماع لا يحصل فيه ذلك والمراد بالشياع ان لا يمتاز جزء الا وفيه حق لهما قوله
ويصح مع امتزاج المالين المتجانسين على وجه لا يمتاز احدهما عن الاخر لا يتوهم انه يلزم من قوله هنا انها لا تتحقق الا مع
الامتزاج فان ذلك التوهم من باب دليل الخطاب وليس بحجة وكذا عبارة الشيخ في الخلاف لا ينعقد الشركة الا في المالين
متساويين فيها تساهل ومراده لا ينعقد الشركة في الاموال الا في مالين الخ ثم الامتزاج قد يكون اختيارا وهو ظاهر
وقد يكون قهريا كما لو فصلا غير المالك بغير اذنه قوله ولا ينعقد بالابدان والاعمال ولو اشتركا كذلك كان لكل واحد اجرة
عمله ش الاصل الشركة الوجوه والمفاوضة الشركة اربعة اقسام آ شركة العنان وهي المذكورة اولا وتلك هي المعتبرة شرعا
وصحتها اجماعية وانما سميت بذلك لتساويهما في التصرف كالفارسين اذا تسابقا فان عنانيهما يكونان سواء
وقال الفراء هي ماخوذة من عن الشيء اذا عرض يقال عنت لي حاجة اذا عرضت وسميت الشركة بذلك لان كل واحد
عنت له شركة صاحبه وقيل من المعاينة يقال عاينت فلانا اذا عارضته بمثل ماله وفعاله وكل من الشريكين عارض صاحبه بمثل
ماله وفعاله ب شركة الابدان والاعمال وهما شيء واحد وهو عقد لفظي يدل على تراضيهما واتفاقهما على اشتراكهما في حاصل
الاعمال التي تصدر عنهما على حسب الشرط كالدلالين والحمالين والخياطين سواء كانا متفقين في السبب كخياطين او مختلفين
فيه كخياط ونساج وجوزها ابو حنيفة مطلقا ومالك مع الاتفاق وجوزها احمد في الصنائع ومنعها الشافعي وانعقد الاجماع
على بطلانها فاما ان يتميز عمل كل واحد منهما فلكل منهما اجرة عمله او لا يتميز فالحاصل لهما ويصطلحان ج شركة الوجوه
ولها تفسيرات آ ان يشترك وجيهان فيبتاع كل منهما في ذمته الى اجل على ان ما يبتاعه كل واحد على انفراده يكون بينهما ثم
يبيع كل منهما ما اشتراه ويؤدي منه الثمن وما فضل بينهما ب ان يبتاع وجيه في الذمة ويفوض بيعه الى خامل والربح بينهما
ج ان يشترك وجيه لا مال له وخامل ذو مال فالعمل من الوجيه والمال من الخامل وهو لهما وجوزها ابو حنيفة والشافعي
وابن الجنيد منا وحصل الاجماع بعده على بطلانها والتحقيق انه ان حصل اذن كل لصاحبه ان يشتري لهما واشترى
كذلك وقع الشراء لهما وتحققت الشركة في السلعة هذا في التفسير الاول واما الثلاثة فان الحاصل لرب المال وللاخر

الاجرة د شركة المفاوضة وهي عقد لفظي يدل على اتفاقهما على اشتراكهما في كل غنم وغرم يحدث لهما وعليهما بان يقولا
اشتركنا شركة المفاوضة او تفاوضنا او يوجب احدهما بهذا اللفظ ويقبل الاخر وجوزها ابو حنيفة ايضا وهي عندنا وعند
الشافعي ومالك واحمد باطلة وحجة اصحابنا على بطلان الجميع اجماعهم على ذلك اولا وعدم الدليل ثانيا وانها غرر عظيم
منهي عنه ثالثا واصالة بقاء حق كل واحد منهما على ملكه فانتقاله يحتاج الى الدليل وليس فيحرز رابعا قوله واذا تساوى
المالان في القدر فالربح بينهما سواء ولو تفاوتا فالربح كذلك وكذا الخسران بالنسبة ولو شرطا لاحدهما في الربح
زيادة قال الاشبه ان الشرط لا يلزم ظاهر هذا الكلام ان الشركة تكون صحيحة لكن الشرط غير صحيح بمعنى انه لا يجب الوفاء
به ومنها قول التقي وقال الشيخ طاف ببطلان الشركة والشرط اذ لا دليل على صحة ما هذا شانه وقال المرتضى بصحتها
واختاره العلامة محتجا بعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود وقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم والتراضي انما وقع على
ما شرطاه وقوله المؤمنون عند شروطهم ويقوى في نفسي ان المشروط له الزيادة ان كان مباشر العمل او له خبرة زائدة
فالقول ما قاله المرتضى والا فالقول ما قاله الشيخ والا لكان اكلا للزيادة بالباطل وهو خلاف الاية وهذا مفهوم
كلام صاحب الوسيلة قوله ولا يصح مؤجلة قال الشيخان الشركة بالتاجيل باطلة ومرادهما بالبطلان بطلان
التاجيل لا الشركة وكذلك قال المفيد بعد ذلك ولكل واحد من الشريكين فراق صاحبه وكذا قال التقي وقال العلامة و
المحقق ان كان للتاجيل فائدة وهي منع كل منهما عن التصرف بعد الاجل الا باذن جديد وان لم يكن له مدخلية في الاخراج
من الشركة ولكل منهما الفسخ قبل الاجل قوله ويبطل بالموت مراده يبطل التصرف الماذون فيه والا فالمال مشترك لم
يقسم فكيف تبطل الشركة

كتاب المضاربة

يقال مضاربة ومقارضة فالاول لغة اهل العراق
ماخوذ من الضرب في الارض وهو السفر فيها لانها تقع غالبا في السفر او من قولهم ضرب مع اصحابه بسهم لان كلا من المالك
والعامل يضرب في الربح بسهم والثانية لغة اهل الحجاز اما من القرض وهو القطع لان صاحب المال اقتطع بعض
ماله ودفعه الى العامل واما من المساواة كما يقال تقارض الشاعران اذا وازن كل منهما صاحبه بشعره فكان المالك
باخراج ماله وازن العامل بعمله قوله وهو ان يدفع الانسان الى غيره مالا يعمل فيه بحصة من ربحه هنا فوايد
آ اذا دفع الانسان الى غيره مالا يعمل فيه بالاسترباح فاما ان يشترط الربح فيه للمدفوع اليه فذلك قرض في المعنى ويكون
مضمونا على القابض او يشترط الربح لنفسه خاصة دون العامل فذلك بضاعة فان قال ابتع ذلك ولا اجرة
لك فهو توكيل في الاسترباح من غير رجوع عليه باجرة وان قال لك اجرة كذا وان عين عملا مضبوطا بالمدة او
العمل فذلك اجارة وان لم يعين فجعالة وان سكت فان تبرع العامل بالعمل فلا اجرة له وان لم يتبرع وكان ذلك
العمل له اجرة فله اجرة مثله او يشترط الربح مشتركا فذلك اقسام آ ان يعين حصة العامل بالجزئية المعلومة كالنصف والثلث و
فذلك المضاربة الصحيحة ب ان يعين حصة المالك خاصة ويسكت عن قدر حصة العامل فذلك مضاربة فاسدة

٣ ان يقول الربح مشترك بيننا فذلك مضاربة صحيحة ويقتضي بالنصف لكل منهما ومثله لو قال مشترك على النصف
٤ ان يقول لك منه الف او لي الف والباقي مشترك فهذا فاسد ايضا لعدم الوثوق بحصول الزيادة فلا اشتراك الربح ٥
يقول لك ربح نصفه تردد الشيخ في ق في ذلك وحكى عن الشافعي البطلان وعن ابي حنيفة الجواز ولم يفرق بين ربح
نصفه ونصف ربحه في الجواز وبه افتى المص في يع والعلامة في عد والتحقيق انه ان لم يعين النصف فهي صحيحة اذ لا
فرق بين العبارتين وان عين نصفا بعينه فذلك العين له ربحه ويكون قرضا والاخر بضاعة ٦ ان يجعل
لغلامه منه حصة والباقي بينهما او يقول مع ذلك ولك حصة كذا فيصح سواء عمل الغلام او لا ومرادهم بالغلام هنا
المملوك ٧ ان يجعل للاجنبي حصة والباقي بينهما او يقول ولك حصة كذا فان كان الاجنبي عاملا صح والا
فسد وفيه وجه بالصحة لا عمل عليه ٤ عقد المضاربة لابد فيه من الايجاب من المالك كقوله قارضتك او ضاربتك
وما ادى معناه والقبول من العامل كقوله قبلت او رضيت وشبه ذلك وفي قول المص وهي ان يدفع تساهل
٤ هذا العقد صحيح شرعا للاجماع والاحاديث وهو جائز من الطرفين لكل منهما الفسخ سواء كان المال ناضا او
ان يكون دراهم او دنانير او مستعملا وهو ان يكون عروضا فان كان الفاسخ العامل ولم يظهر ربح فلا شيء له وان
كان المالك فالحق انه يضمن للعامل اجرة المثل الى ذلك الوقت اما لو ظهر ربح في الصورتين فهو على الشرط قوله لو
اطلق تصرف في الاستنما كيف شاء المقصود بالذات من هذا العقد هو التصرف بالاسترباح فالمالك اما ان يعين
له نوعا من التصرف او يطلق فان كان الاول فحكمه اما ان يكون ذلك منافيا للاسترباح او لا فان كان الاول فسدت
المضاربة وان كان الثاني صح واقتصر على ما اذن له وان اطلق له التصرف قال المص تصرف في الاستنما كيف شاء او
ليس على اطلاقه بل مع مراعاة المصلحة لانه وكيل في الحقيقة وفعل الوكيل منوط بها وقال الشيخ ط في ق لو قال له رب المال
تصرف فيه كيف شئت لم يكن له ان يشتري الا بنقد البلد بثمن المثل وفيه نظر لان المصلحة لو اقتضت الشراء بغير نقد
البلد او البيع بغيره فاي مانع يمنع من ذلك نعم الشراء بثمن المثل فانه لازم قطعا لان الشراء بالزائد خلاف المصلحة اللهم
الا ان يمكن تصور مصلحة استقلالية يكون بها جائز قوله ويثبت للعامل ما شرط من الربح ما لم يستغرقه وفي قول للعامل
اجرة المثل الاول هو المشهور والمفتى به ومنه الشيخ في ط ق وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس عليه اوله عامة لعموم اوفوا
بالعقود ولقوله المؤمنون عند شروطهم وخاصة وهي روايات كثيرة منها رواية ابي بصير عن ع في الرجل يعطي الرجل
مالا مضاربة وينهاه ان يخرج به الى ارض اخرى فعصاه فقال هو له ضامن والربح بينهما اذا خالف شرطه وعصاه ومنها
رواية الحلبي عن ع قال المال الذي يعمل به مضاربة له من الربح وليس عليه من الوضيعة شيء الا ان يخالف امر صاحب المال و
الثاني قول الشيخ في ه والمفيد وسلار والقاضي والتقي ولم يقف لهم على رواية تدل على مدعاهم وان كان قد يقال يحتمل على
فيمكن حملها على مضاربة فاسدة فان احتجوا بان النماء تبع للاصل وبانها معاملة على مجهول اجيب بان الاصل مخالف للدليل الحكم

لا يضر كالمساقاة قوله وينفق العامل في السفر من الاصل كمال النفقة هذا قول الشيخ في ق وابي ادريس وابن الجنيد
والقاضي وابن حمزة واختاره العلامة محتجا بانه مشغول بالعمل في مال القراض فكانت النفقة على المال كالعبد المستغرق
وقيل في خدمة سيده ولما رواه علي بن جعفر عن اخيه ع قال في المضاربة ما انفق في سفره فهو من جميع المال واذا
قدم بلده فما انفق فمن نصيبه وقال الشيخ ط ان نفقته من ماله سفرا وحضرا لانه دخل على ان يكون له من الربح سهم معلوم
فليس له اكثر من ذلك لانه ربما لا يربح المال اكثر من هذا وعبارة المص يحتمل امرين احدهما الاول لان قوله
كال النفقة يكون من باب اضافة الصفة الى موصوفها اي النفقة الكاملة وثانيهما ان يريد انه ينفق الزائد عن نفقة
الحضر والباقي يكون من ماله واختاره هنا بعض الفضلاء محتجا عليه باصالة بقاء مال المضاربة على ما دخل
خرج منه قدر ما شرط للعامل من الحصة فيبقى الباقي على اصله فلا يكون النفقة منه نعم الزائد باعتبار السفر
يكون منه لانه كالاجرة اللاحقة بسبب الحمل وغيره وفيه نظر لان الاصل يخالف الدليل فالحق اذن الاول للرواية
المذكورة فان ما من ادوات العموم فيعم كلما انفق في سفره نعم دليل العلامة الاول قياس لا يقول به وعلى تقدير القول به
يكون المشترك المذكور عليه ممنوع سلمنا لكن الفرق حاصل فان عمل العبد لخاصة سيده وعمل العامل مشترك
وهنا فوايد ١ على قول ط لو شرط العامل النفقة لزم على قوله لو شرط عدمها لزم ٢ النفقة اللازمة بالسفر هي
الماكل والمشرب والملبس والمركب فما يفضل بعد رده المال ٣ يراعى في ذلك الاقتصاد على نفقة امثاله فلو اسرف
حسب عليه الزائد ٤ ليس المراد بالسفر هنا الشرعي وهو ما يجب فيه التقصير بل العرفي فلو اقام واتم صلاته فله
النفقة ٥ لو انقضى سفره فاقام لا لضرورة فنفقته تلك المدة من خاصته ٦ لو كان معه مال اخر لنفسه
او لغيره قسطت النفقة قوله ولا يشتري العامل الا بعين المال ولو اشترى في الذمة وقع الشراء له والربح له لان
اطلاق العقد يقتضي ان يشتري نقدا بعين المال لانه لو اشترى في الذمة فاما في ذمته او ذمة المالك والاول
محال لاستحالة ان يملك الانسان شيئا وثمنه على غيره والثاني يقتضي اشارة دين على المالك من غير ضرورة
فلم يتناوله العقد مطابقة ولا تضمنا ولا التزاما لان المضاربة انما وقعت على العين والدين غير العين فلو
اشترى في ذمة المالك اشترى بغير مال المضاربة ولان المضاربة يقتضي التصرف في المال الذي وقع عليه
عقد المضاربة ولا يقتضي التصرف في الذمة ولان خلاف غرر وخطر فيكون منافيا للاسترباح المقصود
هنا فلو اشترى كذلك واتفق تلفها انفسخ البيع والمضاربة وكان المبيع له لكن سواء كان التلف قبل
الشراء او بعده ولو اشترى في الذمة فلا يخلو اما ان يكون باذن رب المال او لا والثاني اما ان يضيف
حال الشراء في العقد انه لرب المال او لا والثاني اما ان ينوي الشراء لرب المال او لا والثاني اما ان يطلق
او يجعله لنفسه فهذه اقسام خمسة ١ ان يشتري باذنه فيقع للمضاربة ويلزم اداء الثمن من مال المضاربة

فلو تلف قبل التسليم من غير تفريط من العامل لزم المالك دفع بدله ويكون المال الان مال قراض وهو قول الشيخ
في ط وحكى فيه وفي ف هنا قولا لا غير محصل لا فائدة بذكرها ٢ ان يكون بغير اذنه ويضيف الشراء لفظا نفسه
كالفضولي ان اجازه فهو كالاول والا بطل ٣ بغير اذنه ولم يضف لفظا بل نيته فيقع للعامل ظاهرا ٤ بغير اذنه
وقيل مطلقا فيقع له شراؤه ٥ بغير اذنه واضاف العامل الى نفسه فيقع له قطعا في الاخيرين الربح له كله ولو دفع
مال القراض فيهما ثمنا كان مضمونا عليه وفي الثالث لو دفع الثمن من مال القراض واجاز المالك الشراء
والدفع فالمبيع مال القراض والا كان فهو للعامل والثمن عليه **قوله** ويموت كل واحد منهما يبطل المضاربة
اذا كان الميت العامل ولم يظهر ربح فلا كلام في البطلان ولا شيء لوارثه وكذا اذا كان المالك ولم يظهر
ربح ولا شيء للعامل ولو ظهر ربح والحال هذه كان للعامل قدر نصيبه ويكون معنى بطلانها عدم
جواز التصرف الا باذن الوارث وهنا مسائل ١ هل يصح تقرير الوارث للعامل ام لا الحق ان كان المال
نقدا صح وان كان عروضا فلا ٢ هل في صورة الجواز يصح بلفظ التقرير الاولى لا ٣ لا نفقة للعامل
من حين موت المالك لحصول البطلان ظهر ربح او لا ٤ لو مات والعامل في بلد اخر او في بلده فسافر
كان ضامنا علم بالموت او لا وليس للقاضي الا ضمان لو كان في بلد غير صاحب المال فسافر وخص الزمان
بلده والوجه التسوية بين الصورتين في الضمان وعدمه لان السفر ان كان موجبا للضمان كانا سواء
وكذا اذا لم يكن ٥ لو مات المالك والعامل في غيره فان وجد وكيلا للوارث سلمه اليه وان تعذر فالحاكم
فان تعذر معه هذا مع اضطراره الى السفر والا فلا يجوز التسليم فلو سلم كان ضامنا وكذا الوكالة
في الاولى **قوله** ولا يصح بالعروض ما لم يصح لانه لا يتحقق الربح ح لانه ربما يرتفع قيمتها فيستغرق
الربح او ينقص قيمتها فيصير راس المال ربحا فلو وقع العقد على العروض كانت فاسدة والربح لرب المال
وللعامل الاجرة ولا نفقة له في سفره **قوله** ولا يكفي مشاهدة راس المال مال المضاربة ما لم يكن معلوم القدر
وفيه قول بالجواز قال الشيخ في ف وانتباعه لا بد من العلم به وقال ط يبطل اذا لم يكن معلوما وحكى فيه عن قوم
انه يكفي المشاهدة ويكون القول قول العامل في قدره فان اقاما بينتين فالحكم لبينة المالك لانه الخارج ثم قال
هذا هو الاقوى عندي والقول المشار اليه هو هنا مراد الشيخ بقوله ويكون القول قول العامل في قدره انه نقل
ذلك في العقد لا العلامة في لف ما قواه الشيخ هو الاجود لاصالة الصحة ولقوله المؤمنون عند شروطهم وقد
وجد شرط سابع صح فيحكم به وفيه نظر لانه غير مطابق لان الكلام في اصل العقد وقد فسد والعقد غير الشرط
وذكر الاب في كشف الرموز فلا عرض المص في الدرس ان القول المرتضى والعهدة على الراوي **قوله** ويملك العامل نصيبه
من الربح وان لم ينض وقيل لا يملك الا بالانضاض فيظهر الفائدة في العامل اذا اشترى اباه وان قلنا بالظهور

فحال ما يحصل فيه ربح ينعتق عليه قدر نصيبه ويسعى الاب في الباقي فان قلنا بالانضاض فلا واتفق القائلان
انه اذا ظهر الربح ومات العامل انتقل نصيبه الى وارثه **قوله** ولا يقبل في الرد الا ببينة على الاشبه ووجه الاشبهية
انه مدع فيكون كغيره من المدعين فلا يقبل قوله الا ببينة وقال الشيخ انه يقبل قوله في الرد لانه امين قلنا امانته
ليست خالصة بل مشوبة بنفع نفسه كان كالودعي والوكيل بغير جعل فان قولهما مقبول لكن مع اليمين في الجميع **قوله** ولو اشترى
العامل اباه الاخرة قد تقدم مبنى هذه المسألة اما لو اشترى اب المالك او ابنه مثلا للمضاربة فاما ان يكون بغير
اذنه او باذنه والاول لا يصح لان عقد المضاربة وكالة في التجارة للاسترباح فيتناول الاذن في كل تصرف يمكن
فيه الاسترباح ولو بالامكان والاستقبال ولا شيء من الاب يمكن فيه ذلك فلا يتناوله الاذن وهل يكون موقوفا على
الاجازة قيل لا لانه امر منافيه لان الامر منافيه للاسترباح ينافيه ما لا يمكن فيه الاسترباح ولان الامر بالشيء نهي عن منافيه
او يستلزم لها وقيل بل يقف لانه فضولي وعقد الفضولي موقوف على الاجازة والثاني كما اذا اشترى بجميع
المال فاذا اشتراه ملكه المالك في ان ثم انعتق عليه بعده فمن حين ما وقع عليه الشراء وجد منافيه للمضاربة
فانفسخت وبطلت وكلما ابطل المالك المضاربة لزمه اجرة المثل كما تقدم فيلزم المالك ح اجرة المثل للعامل سواء كان
فيه ربح او لا **قوله** ولو ضمن صاحب المال العامل صار الربح له ضمن بتشديد الميم اي جعله ضامنا فان بدل الله بعين المال
قرضا على العامل فيكون ملكا له بعد له **قوله** ولا يطأ المضارب جارية القراض ولو كان المالك اذن له وفيه رواية
بالجواز متروكة المضارب بكسر الراء هو العامل واما المالك فلم يبق له من المضاربة اسم نعم اشتق له من القراض اسم
فيقال لرب المال مقارض بكسر الراء وللعامل مقارض بفتحها اذا عرفت هذا فلو اشترى العامل جارية من مال
القراض فاما ان يظهر فيها ربح او لا فان كان الاول فاما ان يملك بالظهور فلا يجوز له وطيها وان اذن
المالك الا ان نقول بصحة الوطي باباحة الشريك فيجوز هنا وسيأتي ان شاء الله تعالى تحقيق هذه المسألة وان قلنا
لا يملك بالظهور او لم يظهر ربح اصلا فيصح وطيها باذن المالك له بعد الشراء لانها اباحة صدرت من اهلها
في محلها اما لو اذن له قبل الشراء فلا يصح لانه لم يصادف ملكا ولا ينهض عقدا وحل الفرج منحصر في العقد او الملك
ونقل عن الشيخ في جواز الوطي بالاذن السابق اعتمادا على الرواية الشاذة اليها وهي ما رواه الكاهلي عن ابي الحسن ع
قال قلت رجل سالني ان اسألكم ان رجلا اعطاه مالا مضاربة يشتري له ما يرى من شيء وقال اشتر
جارية يكون معك والجارية انما هي لصاحب المال ان كان فيها وضيعة فعليه وان كان فيها ربح فله فللمضارب
ان يطأها قال نعم قال المص ان الرواية متروكة اقول لا شك ان كلام المص هنا خال عن ضبط اقسام هذه المسألة
لان ظاهره انه لا يجوز له وطي جارية القراض واذن المالك ولم يقيد الاذن بكونه قبل او بعد ولا بكون الربح ظهر او
لا وقد عرفت ما ذكرنا من اقسام المسألة ثم قوله وفيه رواية بالجواز متروكة يدل على ان الرواية تدل على نقيض ما ذكره

ولا شك ان الرواية ليس فيها دلالة على الاذن اما اولا فلانه ليس فيها اذن في الوطي لان قوله اشتر جارية يكون معك ليس فيها
تصريح بالاذن لان كونها معه لا يستلزم وطيها واما ثانيا فلان السائل لم ينبه على الاذن في سؤاله بل قال فللمضارب ان يطاها
ولم يقل بالاذن السابق او بالاذن المذكورة واما ثالثا فلانا لو سلمنا دلالتها على الاذن في الوطي لكن ليس فيها دلالة على انها
مال المضاربة لان شراء الجارية انما هي لصاحب المال لكان فيها وضيعة فعليه وان كان فيها ربح فله وذلك
فانها ليست مال مضاربة لان مال المضاربة لا يختص المالك بربحه وعلى تقدير كونها مال مضاربة تبطل المضاربة
لاختصاص ربح بعض المال واذا كان هذا حال الرواية فكيف يكون حجتها هنا مع ان في طريقها سماعة فهي جديرة
بالاعراض عنها طريقا ومفهوما قوله ولا يصح المضاربة بالدين حتى يقبض لا خلاف في ذلك فالحكم قال الشيخ
لو قال للمديون اقبض لي الدين من نفسك واقرضه من مالك فاذا فعلت ذلك فقد قارضتك عليه لم يصح القبض لم
يقع التمييز وذمته مشغولة كما كانت والمال المميز باق على ملك المديون لان الانسان لا يكون وكيلا لغيره في القبض من
نفسه قال العلامة الوجه عندي صحة التوكيل وصحة الاقراض واما القراض فلا شك في بطلانه اقول لا شك انه اذا لم يكن
وكيلا في مقارضة نفسه يكون القراض باطلا لتعليقه على الشرط ولعدم المال حال العقد وللوكالة في عقد القراض
مع نفسه وعلى تقدير ما يجعل الفقه فاي مانع يمنع من صحة ذلك اذا اقبض واوقع العقد مع نفسه كما امره

كتاب المزارعة والمساقاة

الاولى مفاعلة من الزرع وقد تسمى مخابرة من الخبار وهي
الارض اللينة والثانية مفاعلة من السقي سميت بذلك لكثرة احتياجهم اليه في الحجاز قوله اما المزارعة فهي معاملة
على الارض بحصة من حاصلها قوله لانها … يشتمل الاجارة وقوله بحصة من حاصلها اخرجت الاجارة وكان ينبغي ذكر
احدها معلومة الحصة بالجزء كالثلث مثلا وثانيها الشاعة في كل ما يحصل وثالثها تقدير المدة فصورة عقدها الصحيح
اجماعا ان يقول المالك للارض زارعتك على هذه الارض مدة كذا وازرع فيها كذا او ما شئت على ان يكون لك النصف
من جميع حاصلها بعد المؤن فيقول العامل قبلت او رضيت وما عدا ذلك اقسام آ تجهيل الحصة كجزء او نصيب فيبطل
العقد ب عدم ضبط المدة فيبطل ايضا ج تعيين الحصة لا بالجزء بل بالوزن المعلوم كالف رطل مثلا سواء كان الباقي
بينهما اولا فانه يبطل ايضا على الاقوى لجواز ان لا يحصل غير ذلك المعين فيحصل الاضرار والضرر والخطر ويظهر من كلام
العلامة … لجواز ذلك د تعيين الحصة الشائعة لكن بعد اخراج البذر قال الشيخ يصح ذلك والفتوى على خلافه لجواز
ان لا يفضل شيء بعد البذر فيحصل الغرر ه لو زارع على ان يكون للعامل قدر معلوم في ذمة المالك والباقي بين الحاصل …
قال الشيخ وابن حمزة يجوز ذلك على كراهية قال العلامة ان قصد به المزارعة فممنوع وان قصد به الاجارة فهو حق في
كلامه تساهل لان ترديده لا وجه له لان الظاهر من لفظ المزارعة انه قصد الاجارة لما كانت مكروهة لان
اجارة العامل نفسه بالحنطة او الشعير او غيرهما لم يقل احد بكراهته نعم اجارة الارض للزراعة بالحنطة او الشعير مكروه

كما ياتي والحق بطلان هذا العقد ولا يصح مضاربة لكون الاجرة في الذمة ولا اجارة لعدم الاتيان بلفظها
وشرايطها قوله ولصاحب الارض ان يخرص على الزارع الى اخره تقدم في باب الثمار كلام الشيخ وابن ادريس فلا
حاجة لاعادته نعم قال العلامة انه صلح وجاز مع الجهل لان الجهالة لا تنافي عقد المزارعة واستشكل ان الزايد اباحة ام لا
من حيث عدم الفائدة لو لم يكن مباحا فلا يفتقر الى عقد جديد يملكه ومن انه عقد فاسد فيحتاج الى اباحة جديدة
هذا كله اذا لم يقل بمقالة الشيخ قوله ويكره اجارة الارض للزراعة بالحنطة او الشعير لا يجوز هذه الاجارة اما ان
يقع مقيدة بما يخرج من تلك الارض فذلك لا يجوز قطعا لرواية الفضيل بن يسار عن ع وان يقع مطلقة
او يقيد بكون ذلك من غيرها وكلاهما جايز على كراهية وقال القاضي انه كالاول محتجا برواية الحلبي عن ع صحيحا
قال لا يستاجر الارض بالحنطة ثم تزرعها حنطة واجيب بالحمل على الكراهية او بالحمل على ما يخرج منها قوله وان يوجرها
باكثر مما استاجرها به الا ان يحدث فيها حدثا او يوجرها بغير الجنس الكراهية مذهب المفيد وسلار وابن ادريس
لروايات كثيرة وقال الشيخ بالمنع لما روي عن ع اذا تقبلت ارضا بذهب او فضة فلا تقبلها باكثر مما تقبلتها
واجيب بالحمل على الكراهية جمعا بين الروايات قوله واما المساقاة فهي معاملة على الاصول بحصة من ثمرها العقد الصحيح
هنا اجماعا ان يقول المالك للعامل ساقيتك على هذا البستان او البستان الفلاني مدة كذا على ان تعمل فيه كذا او كذا ولك
من ثمرة الثلث او الربع بحسب ما تراضيا عليه فيقبل العامل ويشترط في الحصة ما تقدم في المزارعة اذا عرفت هذا
فهنا فوايد آ لو ساقاه على بستان على ان ساقيه على اخر قال الشيخ ظ لا يصح والحق الصحة لانه امر مشروع فجاز
اشتراطه ب قال ابن الجنيد لا خير في ايقاع المساقاة على قطع متفرقة مختلفة في مشقة العمل صفقة واحدة والحق
خلافه اذا كان العمل معلوما ج قال الشيخ ظ اذا ساقاه بالنصف على ان يعمل رب المال معه فالمساقاة باطلة
لان موضوعها ان من رب المال المال ومن العامل العمل كالقراض والحق الصحة كما لو شرط ان يعمل معه غلامه ولو يكون على
المالك بعض العمل وهكذا كذلك بل هو نفسه د بستان بين اثنين ساقا احدهما الاخر على ان له الزايد من النصف معين
الزايد صح وان شرط النصف او ما دونه بطل لانه مساقاة بغير عوض فلو عمل كانت الثمرة نصفين قال الشيخ وللعامل
اجرة المثل وقال العلامة لا شيء لانه دخل على ذلك ه المشهور انه لا بد من المدة المعينة هنا وقال ابن الجنيد يصح وان
لم يحصر المدة بل اذا انضبطت الثمرة فان ذلك يغني عن الاجل محتجا برواية يعقوب بن شعيب عن ع قال سالته عن الرجل
يعطي ارضا فيها الرمان والنخل فيقول اسق هذا من الماء واعمره ولك نصف ما اخرج قال لا باس واجيب بان نفي الباس
على تقدير ضبط المدة او على عقد الاباحة لا اللزوم قوله ولا يبطل بموت احدهما على الاشبه لاصالة اللزوم وخالف
الشيخ في ذلك وحكم بالبطلان كالاجارة وسبق تمام البحث في الاجارة ويقول هنا اذا مات تاما … قام وارثه
مقام مورثه فيما يجب عليه وان مات المالك الزم العامل بما يجب عليه وان مات العامل فان قام الوارث بالعمل …

والا استاجر الحاكم من التركة من يقوم بتمام العمل هذا كله مع الاطلاق اما مع اشتراط تعيين العامل فانها تبطل
لو مات ويكون لورثته اجرة ما سلف اذا لم تطلع الثمرة ومعه يكون مشتركة قوله ويصح على كل اصل ثابت له ثمرة
ينتفع بها مع بقائه هنا فوايد ا يحترز بقوله اصل ثابت عن مثل البقل والرطبة خلافا للشيخ فانه قال بجواز
المساقاة على البقل الذي يجز مرة بعد اخرى نظرا الى ان كل ما له فايدة نافعة يقال له ثمرة فيصح على البقول لان
اصولها لها فايدة ب لا يصح المساقاة على الغرب وشبهه اذ لا ثمرة له ج هل يصح على الحنا والتوت والورد اشكال
من صدق الثمرة بالمعنى المذكور ومن اصالة عدم الصحة لانها معاملة على مجهول فيقتصر على محل الوفاق د لا يشترط
وجود الثمرة بالفعل بل يكفي ولو بالامكان لا سبقت الى فلو ساقاه على ودي او لغرس صح مع تقدير المدة بما يمكن
فيه الاطلاع غالبا وان لم يطلع قوله ويشترط فيها المدة المعلومة مع تقدم الخلاف في ذلك مع ابن الجنيد فلا حاجة
الى الاعادة قوله ويلزم العامل من العمل ما فيه مستزاد الثمرة وعلى المالك بناء الجدران وعمل الناضح خراج الارض
ما يجب على العامل له ضابطان ا ما فيه مستزاد الثمرة ب ما كان متكررا في كل سنة وما يجب على المالك له ضابطان
ا ما يفتقر الى بذل المال ب ما لا يتكرر ويعد تتمة لاصلاح الاصول واختلف في امور ا الكش قال الشيخ على المالك
وقوى العلامة لاصالة براءة ذمة العامل ولانه عين والذي يجب على العامل وقال ابن ادريس انه على العامل ونسب الاول
الى بعض المخالفين ب قال ابن ادريس يلزم العامل مع الاطلاق وآلات السقي من الدلاء والنواضح والبقر وقال الشيخ
لا يلزم ذلك مع الاطلاق بل مع الشرط واختاره العلامة ج قال ابن الجنيد اذا بلغت الثمرة ما لا يومن عليها الفساد
كان العامل شريكا فلا يلزمه شيء من العمل الا بقسطه الا مع الشرط وقال الشيخ يلزم العامل جميع ما فيه صلاح الثمرة وان
بلغت ذلك المبلغ من لقاط وتشميس وجذاذ ونقل وحفظ الى وقت القسمة الا مع الشرط والاول اقوى د قال
الشيخ اذا شرط ان يكون اجرة الاجراء من الثمرة فسد العقد لان وضع المساقاة ان يحصل من المالك المال ومن العامل
العمل فاذا كانت اجرتهم على المالك لزم ان يكون منه المال والعمل وهو باطل وهذا مسلم اذا فوض العامل العمل كله
الى الاجراء واما اذا عمل بعضا واستاجر في بعض صح العقد كما اذا شرط ان يكون بعض العمل على المالك نعم يشترط تعيين
ما يعمل بنفسه وما يستاجر فيه لئلا يفسد العقد ه قال ابن الجنيد ليس لصاحب الارض ان يشترط على العامل الا ثلث
اصل يأبى بر من غرسها وحفر بير ولا يكون للعامل في ثمرته شيء عوضا في قسطه لان ذلك بيع الثمرة قبل خروجها
هذا عبارته والحق الشيخ في المبسوط جواز اشتراط بعض ما يلزم المالك على العامل واختاره العلامة

كتاب الوديعة

والعارية الوديعة ماخوذ من ودع يدع اذا سكن واستقر قال الكسائي
يقال اودعته مالا اي دفعته يكون وديعة عنده واودعته ايضا اذا دفع اليك مالا يكون وديعة عندك
فقبلتها وهو من الاضداد واستودعته وديعة اذا استحفظته اياها قال الشاعر استودع العلم قرطاسا فضيعها

فبئس

فبئس مستودع العلم القراطيس والعارية ماخوذة من عار الشيء يعير اذا ذهب وجاء وشدت البطالة لانها
منسوبة الى العارة وهي اسم من قولك اعرته المتاع اعارة فالعارة الاسم والاعارة المصدر وقال الجوهري العارية بالتشديد
كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب قال والعارة مثل العارية واستعاره ثوبا فاعاره قوله اما الوديعة فهي
استنابة في الحفظ يريد انها استنابة في الاحتفاظ لا غير الا في الوكالة والمضاربة والاجارة استنابة ايضا في الحفظ
لكن مع التصرف قوله ويحفظ كل وديعة بما جرت به العادة اي في عرف العقلاء في المعاد فان النقد لا يوضع في الاصطبل
والدابة لا توضع في البيت الداخل قوله ولو عين المالك حرزا اقتصر عليه ولو نقلها الى الادون او الاحرز ضمن الا مع الخوف
اذا لم يعين المالك حرزا فعل ما قلناه اولا من جعلها فيما جرت العادة به وان عين فاما ان يقول مع ذلك
لا تخرجها منه او لا يقوله فالاول لا يجوز اخراجها الا الى مساو او الى احرز اجماعا فلو فعل ضمن الا ان يطرأ
خوف او سبب تلف والثاني ان نقلها الى الادون ضمن وكذا لو نقلها الى مساو او احرز عند المصنف قال لم يصحبها بالامر
بالشيء يستلزم النهي عن ضده ولما كان متضاده امره بالكون في موضع معين يستلزم النهي عن الكون في غير ذلك
الموضع وقال الشيخ اذا نقلها الى الاحرز لم يضمن ويلزمه انه لو نقل الى الاحرز لم يضمن ايضا بطريق الاولى محتجا بان صاحبها
قد رضي بان يكون في ذلك الموضع وما هو مثله كما لو استاجر ارضا ليزرعها طعاما فان له ان يزرع ما يكون مماثلا
في الضرر وقوى بعضهم قول الشيخ بان خصوصية المكان المامور به اما ان يكون مثل خصوصية المكان الاخرى في حفظ
الوديعة او لا والثاني خلاف الفرض لان الحاصل غير متماثلين والاول لا يتعلق به غرض المالك لان قول العقلاء ما علم
يجب ان يحمل على الامر الصحيح كيف ولو لزم الضمان بنقلها الى مكان مثله لزم الضمان بتحريكها في الحرز بلا صحيح
الحرز المامور بتعيين ما قال العلامة وهو امر شنيع موجب للحرج ويرد على قوله ان الامر انما يستلزم النهي المذكور
لو كان الامر متعين منه ونحن قلنا انه لم يجعل هنا لكن بتقدير كون الامر مقيدا بالدوام او بامر معين يستلزمها لكنه غير محل
النزاع اذ النزاع فيما اذا اطلق الامر ولم يقيد مع ان قوله انه يلزم النهي في زمان يحصل فيه الامتثال وهو اقل جزء من الزمان
يجاز الاتيان بضده في غير ذلك الزمان كما اذا امره بالقعود في مكان مطلقا فامتثل ثم قام ثم انتقل الى غيره فانه بعد
ممتثلا فكذا هنا فان المودع وان لزم نهيه عن الجعل في غير المامور لكن لا دايما بل في زمان حصول الامتثال بجعله
جعله في مكان اخر بعده ان قلت ان الامر وان كان مطلقا لفظا لكنه مقيد بالاستدامة وهو من وقت التسليم
الى وقت المطالبة قلت ان اردت ان الامر مقيد بالاستدامة المذكورة في المكان المامور به فهو نفس النزاع وان اردت اعم
من ان يكون في ذلك المكان او غيره فهو غير مانع لانه غير منتهى الشيخ قوله ويبطل بموت كل واحد منهما معنى بطلانها خروجها
عن حكم الاستيمان الاول ويصير امانة شرعية ويترتب عليها احكام ا وجوب المبادرة الى اعلام الوارث لو لم يكن عالما ب عدم
قبول قول المستودع في الرد ج لو كان الميت المستودع وجب على الوصي او الوارث المبادرة الى اعلام المالك د لو كان المالك

فلو دفنها بحرزها دون ثم مات وتعذر اعلام وارثه وجب المبادرة الى حرزها الحاكم لو كان المالك قد وكل في
قبضها ثم مات قبل التسليم لم يجز التسليم الى الوكيل لبطلان وكالته واعلم انه في حكم الموت خروج المالك عن اهلية التكليف
والتصرف كما اذا طرأ عليه جنون او اغماء او سفه او فلس فيجب اعلام الحاكم قوله والوديعة امانة لا يضمنها المستودع الا مع
التفريط او التعدي وان التفريط اهمال سبب الحفظ والعدوان مخالفة المالك فيما امر به قوله ولو تصرف فيها بالاكتساب
ضمن وكان الربح للمالك التصرف في الوديعة بالاكتساب اي بيعها عوضا عن عين مشاعة الاسترباح وهذا لا يخلو
اما ان يقع العقد على العين بان يبيعه هذه بهذه او يقع على ما في الذمة بان يشتري سلعة بثمن في الذمة مطلق ثم يدفع الوديعة
قضاء عن ذلك الثابت في ذمته فهنا يكون الملك للمستودع والربح له وعليه ضمان المدفوع وكلاول يكون العقد موقوفا
على اجازة المالك فان اجاز فالملك والربح له والا كان البيع فاسدا في نفسه فيرجع كل مال الى مالكه هذا تحقيق هذه
المسئلة فقول المص ضمن وكان الربح للمالك وكذلك قول الشيخين والتقي والقاضي وسلار فيه ما هذا وليس اطلاقه
ليس على صورة شرائه بالعين ويخبر المالك لرواية مسمع عن ابي عبد الله ع قال قلت له اني كنت استودعت رجلا مالا فجحدنيه
وحلف عليه ثم انه جاءني بعد سنين بالمال الذي استودعته اياه فقال هذا مالك فخذه وهذه اربعة الاف درهم
ربحتها في مالك فهي لك مع مالك واجعلني في حل فاخذت المال فابيت ان اخذ الربح منه واوقفت المال الذي كنت
قد استودعته واتيتك حتى استطلع رايك فما ترى فقال خذ نصف الربح منه واعطه الباقي وحلله ان هذا الرجل تائب
والله يحب التوابين فقد دلت على امور ا ان الحالف اذا تاب واعترف بالمال جاز اخذه ب صحة تصرف الغاصب مع اجازة
المالك ج استحباب اعطائه نصف الربح وجعله في ذلك كالمضاربة وانما قلنا بالاستحباب لتعليله بانه تائب والله يحب
التوابين والشيخ عمل بهذه الرواية في النهاية لو كان المجحود دينا وهو مع بعده خلاف منطوق الرواية وقال ابن الجنيد
لو تعدى فيها بالتجارة كان الربح لصاحب المال الا ان يكون صاحبه اجيزه على ان ضمنه اياها ولو خيره على انه
لم يحصر بها ولا انتفع بها ولا تعدى لم يلزمه ضمانها اياها قال العلامة ولا باس بهذا القول لان التضمين وان لم يكن لازما
الا انه هنا لاذن في التصرف ومع يكون الربح للودعي لانه في الحقيقة استدانة وما قاله حسن وقد تقدم في المضاربة مثله
قوله ولا يضمنها لو قهره عليها ظالم لكن لو امكنه الدفع وجب هنا هو المشهور والمفتى به كما اذا خاف لو لم يدفعها حصول قتل
او ضرب او ذهاب مال وقال التقي ان سلمها بيده ضمن وان خالف التالف وهو ممنوع لاصالة البراءة وحصول الضرر بتركه
التسليم والضرر منفي بالحديث قوله ويجب اعادتها الى المالك مع المطالبة ويكون ذلك على الفور ولا يجب بعد الاشتغال بعبادة
واجبة موسعة ولو فعل كان ضامنا للوديعة حتى انه لو كان كافرا وجب ادائها اليه نعم قال التقي ان كان المودع حربيا وجب على
المستودع ان يحملها او ودعه الى سلطان الاسلام العادل وهو حسن ولا ينافيه رواية الفضل من حرمة وجوب ردها على الخارجي
لان الخارجي لم يدخل في الاسلام فلا يحل ماله قوله ولو كانت غصبا منعه ولو توصل في ردها الى المستحق ولو جهله عرفها

كاللقطة

كاللقطة حولا فان وجده والا تصدق بها عن المالك ان شاء او يضمن ان لم يرض هذا قول الشيخ معتمدا على رواية حفص بن
غياث عن جعفر ع وهو ضعيف لكن النظر يؤيد روايته فانه مال مجهول المالك فيكون لقطة فيعمل بها بما يعمل بها وقال
المفيد وسلار اذا لم يعرف المالك اخرج خمسها لاربابه وتصدق بالباقي على فقراء المؤمنين وقال التقي يحملها الى
الامام العادل فان تعذر فعليه حفظها الى حين تمكنه من ايصالها الى مستحقها والوصية بها الى من يقوم مقامه ولا يجوز
ردها الى الظالم مع الاختيار وهو اختيار ابن ادريس والعلامة وهو الاقوى وكلام المص لا يدفع هذا القول لانه قال تصدق
بها ان شاء او انه ليس بما عداه قال التقي حتما قوله ولو كان مختلطا بمال المودع ردها عليه ان لم يردها الحال هنا لزم
منع مال الغير وهو باطل واستشكل العلامة في تحديد من حيث استلزام ذلك رد المال المغصوب الى الغاصب وهو باطل
من نقل ابن ادريس الاجماع على وجوب رده اليه ولا حرج وان امكن الحاكم سلمه اليه ولا رده الى الغاصب عملا بالاجماع المذكور
ولان الاجماع المنقول بخبر الواحد حجة قوله ولو ادعى المالك التفريط فالقول قول المستودع مع يمينه اذا تلفت الوديعة فاما
ان يدعي المستودع تلفها بسبب خفي كالسرق والاحلاف فان القول قوله لمكان امانته وتعذر اقامة البينة على مثل ذلك او يدعي
سببا ظاهرا كالحريق والغرق والنهب فالذي يظهر من كلام الشيخ عدم قبول قوله بل يفتقر الى البينة لمكان اقامتها على مثل
ذلك وقال العلامة يقبل قوله في الظاهر والخفي لرواية الحلبي عن الصادق ع ان صاحب الوديعة والبضاعة مؤتمنون وهل يفتقر الى يمين قال
الصدوق لا لاستدلاله برواية مرسلة عن الصادق ع قال وروي في حديث اخر عنه انه قال لم يخنك الامين ولكن ائتمنت
الخائن وقال الشيخ في الا ان يدعي المالك التفريط ولا بينة فالقول قول المودع مع يمينه ولا شبهة ان عليه اليمين في
الموضعين لانه منكر فاذا لم يكن عليه البينة فلا اقل من اليمين وقال ابن الجنيد والتقي لا يمين عليه الا مع التهمة اذ عرفت
هذا فلو اتفقا على التالف لكن ادعى المالك التفريط والمستودع عدمه كان القول قوله لما قلنا من امانته ولاصالة براءة
ذمته من الضمان قوله ولو اختلفا في مال هل هو وديعة او دين فالقول قول المالك مع يمينه ان المودع اذا تعذر الرد او تلفت
العين هذا قول الشيخ في وابن الجنيد وهو يؤيد بنظر او رواية اما الاول فلان ذا اليد اقر بوصول المال اليه وهو محتمل
للامرين وعدمه كالاستيلاء ولا مرجح لاحد الاحتمالين على الاخر ثم انه يدعي ما يزيل الضمان فعليه البينة ومع عدمها
على المالك اليمين واما الثاني فعموم قوله ع على اليد ما اخذت حتى تؤدي ورواية اسحق بن عمار قال سألت عن رجل استودع
رجلا الف درهم فضاعت فقال الرجل كانت عندي وديعة وقال الاخر كانت قرضا قال ع المال لازم له الا ان يقيم البينة
انها كانت وديعة وقال ابن ادريس هنا يصح اذا اقر او لا بوصول المال اليه ثم ادعى بعد ذلك انه وديعة فلا يقبل الا بالبينة واما
لو لم يقر او لا بقبض المال وانما دعواه بانه كان وديعة فيكون القول قوله مع يمينه لانه يصدق دعواه بل انكرها ثم قال
ولتلحظ ذلك فانه غير مرام والحق ما قاله الشيخ ولانه لا اصرح في هذه المسئلة وانه لا فرق بين العبارتين ولو اختلفا
في القصد فالقول قول المالك مع يمينه وقيل قول المستودع وهو اشبه لا اول قول الشيخين لان المستودع يدعي انه خرج عن كونه

امينا فلا يقبل قوله والثاني قول التقي وابن ادريس لانا انما نقبل قوله مع يمينه اذا عجز المالك عن البينة على القدر
الزايد وهو حينئذ منكر وغارم فيكون القول قوله لا لانه امين قوله لو اختلفا في الرد فالقول قول المستعير هذا هو
المشهور واستشكله العلامة في قواعده وارشاده من حيث امانته فيقبل قوله ومن حيث كونه مدعيا فالقول قول
المالك لانه منكر والفتوى على الاول لانه الاحسان والادعاء على الاحسان ولانه لولاه لامتنعت هذه الوصف التي فيها
ارفاق ومعونة مع صعوبة الاشهاد غالبا وهل يفتقر الى اليمين تقدم فيه الخلاف قوله ولو دفعها الى البعض ضمن الى
اخره قال الشيخ ره او يعطي كل ذي حق حقه وهذا ليس بجيد على الاطلاق اذ ليس له القسمة واعتذر له بان مراده تسليمها
اليهم شاعا وليس بشيء والا لزم تداخل الاقسام لانه قال بهذه العبارة لم يسلمها الا الى جماعتهم او واحد يتفقون عليه او
يعطي كل ذي حق حقه وانما يصح لو كان وصيا او حاكما والورثة صغار قوله وليست لازمة لاحد المتعاقدين هذا حكم عقد
جايز بغيران هنا مسايل ا خرجت عن ذلك فبعضها متفق عليه وهو الاعارة للدفن بعد الطم والباقي وقع فيها نزاع ب
قال الشيخ اذا اعاره جدار البضع عليه خشبه وطرفه الاخر على حايط المستعير لم يكن له بعد الوضع الا الزامه دون
ضمن الارش لانه يؤدي الى قلع جذعه من ملكه فهم اختلاف العرض لانه في ملك غيره ج قال ايضا لو اعاره ارضا للزرع
لم يكن له الزامه بالقلع قبل ادراكه لان له وقتا ينتهي اليه ولو دفع الارش وتبعه ابن ادريس في الحكمين ومنع العلامة
بجواز الرجوع كغيره من العواري وتخريب ملك الغير مجبور بالارش د قال ابن الجنيد لو اعاره قراحا للبناء
او الغرس مدة معلومة لم يكن له اخراجه عن بنائه او غرسه كرها قبل انقضاء المدة فان فعل كان غاصبا عليه ما على
الغاصب وان كانت الاعارة غير موقتة جاز ذلك مع الارش والحكم الثاني مسلم واما الاول فممنوع لان اشتراط
المدة لا يخرج العارية عن حقيقتها وتصيرها لازمة وضرر المستعير منجبر بالارش ه الاعارة للرهن على الدين الموجل
بعد رهن المستعير وقبض المرتهن لازمة قبل الحلول وليس للمعير المطالبة بالفك ح وقال الشيخ في ط لزم ذلك وتبعه
العلامة في التذكرة قوله ولا يضمن التلف ولا النقصان لو اتفق بالانتفاع بل لا يضمن الا بالتفريط او عدوان
او اشتراط الا ان يكون العين ذهبا او فضة فالضمان يلزمه وان لم يشترط وروى زرارة في الحسن عن الصادق ع قال
قلت العارية مضمونة فقال جميع ما استعرته فتوى فلا يلزمك تواه الا الذهب والفضة فانهما يلزمان
الا ان يشترط انه متى توى لم يلزمك تواه وكذا جميع ما استعرت فاشترطت عليك يلزمك والذهب والفضة
لازم لك وان لم يشترط عليك اذا عرفت هذا فاعلم ان المشهور بين الاصحاب ما ذكره المص وهو مفهوم من الرواية المذكورة
وتفصيله بفوايد ا الضمان بالتعدي والتفريط وهو اجماعي ب ضمان الذهب والفضة مطلقا الا ان يشترط عدمه
ج الضمان مع الشرط وهو عام في الكل ويكون في النقدين تاكيدا د عدم ضمان ما عدا النقدين مع الاطلاق ه التالف
بالاستعمال غير مضمون مع الاطلاق وعده خلافا للتقي فانه اوجب مع شرط الضمان ضمان التالف بالاستعمال في النقص

والفتوى على الاول لانه مأذون في اذهابه وفيه نظر لانا لا نسلم انه مأذون في اذهابه لان شرط العين ان ينتفع
بها مع بقائها فلا يكون الاذهاب مأذونا فيه بل منهيا عنه فتوى قلّم ح كلام التقي ح هل حكم المصبوغ حكم النقدين في
الضمان مع الاطلاق ام لا وجهان احدهما الضمان لاطلاق النص وثانيهما العدم لان العلة في ضمان النقدين ضعف
منفعتها مع بقاء عينها فاشبه اعارتهما القرض فلذلك ضمنا بخلاف الحلي فان الانتفاع به قوي وهو اللبس مع
بقاء عينه ز الحق ابن الجنيد الحيوان بالنقدين في الضمان مع الاطلاق لا مع اشتراط سقوطه لقوله ع على اليد ما اخذت
حتى تؤدي ولرواية وهب عن جعفر عن ابيه ع من استعار عبدا مملوكا لقوم فعيب فهو ضامن ومن استعار حرا
صغيرا فعيب فهو ضامن واجيب عن الاول بانها عامة وما رويناه عن زرارة خاص فيقدم وعن الثاني بضعف سنده
او لا او بحملها على التفريط ان صحت ثانيا هنا وقد ذكرنا العلة في ضمان النقدين وليست حاصلة في الحيوان قوله
ولو اختلفا في التفريط فالقول قول المستعير مع يمينه هنا قول الشيخ والتقي وابن حمزة والقاضي وابن ادريس لكونه
منكرا للتفريط فيكون عليه اليمين مع عدم البينة وقال المفيد وسلار القول قول المالك ولا وجه له قوله ولو اختلفا
في القيمة فقولان اشبههما قول الغارم مع يمينه قاله الشيخ والتقي والقاضي وابن حمزة القول قول المالك لانه امانة
وعليه الفتوى

كتاب الاجارة

وهي تمليك المنفعة معلومة بعوض معلوم قال الجوهري
اجرة الدار كريتها والعامة يقولون واجرته وشرعا ما قاله المص فالتمليك جنس وتقييده بالمنفعة يخرج البيع وكونها بعوض يخرج
السكنى فانها تمليك منفعة بغير عوض وينتقض بالجعالة اذا كانت بالمنفعة كقوله من رد عبدي فله خدمة مدة كذا ثم
هذا التمليك لا بد له من ايجاب من الموجر او ما قام مقامه كقوله اجرتك او اكريتك او ملكتك سكنى الدار او ركوب الدابة
مدة كذا وقبول من المستاجر كقوله قبلت ونحوه قوله ولا تبطل بالبيع ولا بالعتق هنا فوايد ا لا كلام انه لو اجر
الغريم باعها على غير المستاجر فانه لا تبطل الاجارة لسبق حق المستاجر ثم المشتري ان كان عالما فلا خيار له والا كان له الخيار
في فسخ البيع وامضائه والصبر حتى تنقضي مدة الاجارة ب لو باعها على المستاجر هل تبطل ويرجع المشتري باجرة ما بقي في
المدة ام لا فيه احتمالان احدهما نعم للمنافاة بين البيع والاجارة اذ البيع وارد على محلها ضرورة تبعية المنفعة للعين المملوكة
بالبيع ولا يمكن بقاء الاجارة والا اجتمع على المعلول الشخصي علتان كما لا يمكن الجمع بين ملك الحادث والنكاح
واختاره العلامة في الارشاد لان ملك الرقبة مقتض لحدوث المنفعة على ملكه بالبيع واذا ملكت لم يبق عليها لعقد
اجارة فيبطل وثانيهما لا لان البيع وان اقتضى ملك المنفعة الا انه تخلف هنا لمانع وهو سبقه ملكها فكان كما لو باع على
اجنبي واختاره في قواعده لجريان المنفعة مجرى الثمرة غير المؤبرة المتقدم ملكها على ملك الاصل فانه لولا التقدم لا اقتضاها
ملك الاصل والفرق ثم الملك فان النكاح اقوى ولهذا يجوز للسيد حبس الامة المزوجة نهارا او ان يقبض الصداق
بخلاف الاجارة ومن ثم لو غصب البضع بالزنا فهرا او وطئت بالشبهة كان المهر للسيد لا للزوج بخلاف غصب العين

المستاجرة فان منفعتها وعوضها للمستاجر وهذا هو الاقوى ح لو اجر العبد ثم اعتقه فهل يرجع على المولى باجرة ما في
المدة حكى فى ط قولين احدهما نعم لدخول المدة فى ملكه فيضمنها السيد للمحول وثانيهما لا لانتقال المنفعة الى المستاجر
وثبوت ملكه عليها ومال المؤجر على الاجرة ولان السيد انما ملكه نفسه مسلوب المنفعة فكان كالو شرط عليه الخدمة وهنا
اقوى ح نفقة العبد فى باقى المدة ليس على المستاجر ولا يمكن العبد تحصيلها لاستغراق وقته فى الخدمة فيحتمل
ثبوتها فى ذمة السيد لاستيفاء عوض المنفعة وعدم لزوم الملك فيحتمل ح كونها فى بيت المال قوله وهل يبطل بالموت
قال الشيخان نعم وقال المرتضى لا يبطل وهو اشبه وافق الشيخين على البطلان مطلقا وبموت ايهما كان سلار
والقاضى وابن حمزة وهو مذهب ابى حنيفة واحتج الشيخ فى ف عليه باجماع الفرقة واحاديثهم وبان المستاجر دخل
على ان يستوفى المنفعة من ملك المؤجر فكيف يستوفى من ملك غيره واجيب عن الاجماع بما تقدم تحقيقه وعن الاحاديث
بعدم الوقوف عليها وعن الثالث بمنع توقف استيفاء المنفعة على ملك الاصل والا لبطلت الاجارة من الاصل اذا بيع
المستاجر الاول وان لم يمت احدهما واللازم باطل فكذا الملزوم وح يقول ان المستاجر قد استحق بجميع المنافع فى
حياة المؤجر فلا استحقها وارث المؤجر وان استحق الاصل واستحقاق الاصل غير مانع من استحقاق المستاجر
المنافع لما بيناه على ان ذلك لا يدل على البطلان مطلقا ووافق المرتضى فى عدم البطلان التقى وابن ادريس والمحقق
والعلامة وهو الاقوى لاصالة البقاء على ما كان وهنا قولان اخران ا نقل عن الشيخ فى ط البطلان بموت
المستاجر دون موت المؤجر ب نقل القاضى عن المرتضى انه سوى بينهما فى ذلك بان بين ان الوجه فيهما واحد والظاهر
ان المراد انه سوى بين المؤجر والمستاجر فى البطلان وح نسبة القول بالصحة مطلقا الى المرتضى كما نقل ابن ادريس
منظور فيه نعم كلامه فى الناصريات فى المسألة الماضية يدل على عدم البطلان بموت المستاجر قوله وكل ما يصح اعارته
يصح اجارته يريد به ان كل ما يصح الانتفاع به مع بقائه يصح اعارته ويصح اجارته واطلاق هذه القاعدة لا يتم على مذهب
كل من الشيخين وابن ادريس اما الاول فلانه منع فى ط من اجارة حائط مزوق او محكم للنظر اليه والتفرج والتعلم
منه لان المنع منه قبيح فاجارته قبيحة وهذه العلة لا تجرى فى العارية وجوز ابن ادريس ذلك اذا كان الغرض التعلم
كما يجوز اجارة كتاب فيه خط جيد للتعلم منه وبه العلامة قال الشيخ لانها منفعة ليس للمالك منعها فلا يصح اجارتها
كالاستظلال بالحائط وليس كذا الكتاب لان المستاجر يتصرف فيه بالقبض والنقل بخلاف الحائط وفيه نظر
لان ترويق الحائط انما يكون غالبا الى جهة ملك مالكه لا الى الدرب وشبهه فله منعه واجارته للغرض الذى
قاله ابن ادريس واما الثانى اعنى عدم تمامها على قول ابن ادريس فان الدراهم والدنانير يصح اعارتها عنده ولم
يصح اجارتها على ما قواه لحنا محتجا بانها عرفا لا ينتفع بها الا باذهاب اعيانها وكذلك لا يصح وقفها ولو صحت
اجارتها لصح وقفها نعم يصح اجارة المصاغ منها وايضا لو كانت لها منفعة مقصودة شرعا لالزم الغاصب لحاجتها

لكن لا يلزم

لكن لا يلزم اتفاقا باعيانها لا غير قال العلامة هنا خطا اما اولا فللمنع من الملازمة بين الوقف والاجارة فان
الوقف يصح اجارته ولا يصح وقفه واما ثانيا فبالمنع من عدم الزام الغاصب بالاجرة والتحقيق ان نقول ان كان
لها منفعة مقصودة محكمة صحت اجارتها والا فلا وفيه نظر اما الاول فلان الملازمة صحيحة ضرورة فان المصحح
لهما شىء واحد وهو جواز الانتفاع مع بقاء العين وكون الوقف لا يصح وقفه مع صحة اجارته لا يقدح فى الملازمة
بل يثبتها لانه لو لم يصح وقفه لما كان وقفا وانما لم يصح وقفه ثانيا لان الوقف الثانى ان تعلق بعين ما تعلق به الاول
لاول فهو تحصيل الحاصل والا كان نقضا للوقف لا وقفا وايضا انما لم يصح وقفه ثانيا لان شرط الوقف وروده على
مملوك ملكا تاما والموقوف ليس كذلك بخلاف الاجارة فانه ليس من شرطها ملك العين كما تقدم ومراد ابن ادريس
بقوله لو صحت اجارتها لصح وقفها العين من حيث هى هى لا هى مع قيد كونها موقوفة او مؤجرة فلا منافاة ح بين قولنا
العين بقيد كونها موقوفة لا يصح وقفها ويصح اجارتها وبين قولنا كل عين يصح اجارتها يصح وقفها لتغاير الحكم
عليه فيهما كما لا منافاة بين قولنا الجسم بقيد كونه اسود لا يقبل السواد ويقبل الحركة وبين قولنا الجسم من حيث هو يقبل
السواد والحركة واما الثانى فللاجماع على عدم الزام الغاصب بالاجرة فصح مكابرة ثم قوله ان كان له منفعة الى اخره يشتمل
والشك بعيد عن التحقيق ثم الذى يؤيد قول ابن ادريس ان الدراهم والدنانير منفعتهما الحكمية دوران انهما اثمانا
للاصول ويكون ما نافى ذلك يكون باطلا ولما كان الوقف للتابيد وكان الاجارة غير منحصرة فى مدة فجاز لحلها
كانا متنافيين ولذلك توعد على كنزهما ولو باقتنائهما وليس كذلك العاقد لانها عقد جائز لا لازم فلا يلزم من اعمالها
الحصر المنافى للحكمة المذكورة فايدتان ا يصح اجارة المصوغ من النقدين لقوة الانتفاع باللبس لعدم وقوعهما
اثمانا غالبا وكذا يصح وقفه لكن ان توقف على النساء وحلى الرجال على الرجال ب قال الشيخ بناء على صحة اجارة النقد
انه لو لم يعين جهة الانتفاع بهما بطلت الاجارة وكانا قرضا لان العادة فى دنانير الغير ودراهمه لا ينتفع بها على جهة القرض
فاذا اطلق الانتفاع رجع الى المعتاد وقال ابن ادريس لا نسلم ان البطلان على تقدير صحة الاجارة لانه وان اطلق جهة الانتفاع
فان قيد الاجارة يمنع من اذهاب العين قال العلامة اعتذارا للشيخ انه عول فى ذلك على العرف وتبعيته فى العرف الشرعى
انصراف الاجارة الى الاعيان فيما الغالب فيه ناد ورود المنافع كالاستيجار للمرضع والشاة للحلب واجرة الحمام
فكذا هنا لما كانت المنفعة المقصودة الانتفاع باعيانها كانت الاجارة قاضية بجواز اتلافها وح يصير قرضا
بالاتلاف وفى هذا الاعتذار نظر اما اولا فلانه على تقدير انصراف الاجارة فيما ذكره الى الاعيان لا يلزم مثله
هنا لان انصراف الاجارة الى اللبن فى المرضع والماء فى الحمام لعدم امكان الاستباحة بالبيع او القرض لعدم الضبط اما
هنا فلا اذ يمكن الاستباحة بالقرض او البيع فلا ضرورة الى صرف الاجارة الى اتلاف العين على انه قيد قبل ان الاجارة
فيما ذكر وليس فيها اذهاب العين المعقود عليها بل استباحة العين بخلافه فى محل النزاع قوله واجارة المشاع جائزة

قال الوضع علي ... الانتفاع ... والحمام ... البلد والخيار ... الخ

لاصالة الجواز ويكون المستاجر شريكا في النفع **قوله** والعين امانة لا يضمنها المستاجر ولا ما ينقص منها الا مع تعد او تفريط
فنقح هذا البحث بفوايد **آ** لا خلاف في عدم ضمان العين مدة الاجارة الا مع التعدي او التفريط اما بعد انقضائها
وتلفها لو بيد المستاجر بغير تعد ولا تفريط هل يضمن ام لا قال الشيخ في ط نعم لانه زمان غير ماذون له امساكها من اسبابه
شيئا بغير اذن مالكه وامكنه الرد ولم يرد ضمنه ومن الناس من قال لا يضمن وقال ابن ادريس الاقوى عدم الضمان
ولا يجب الرد الا مع مطالبة المالك لانها امانة لا يجب ردها الا بعد المطالبة كالوديعة لو ما ذكره الشيخ من
بالرهن فلانه لا خلاف في عدم ضمانه لو ادى الدين ولم يطالب الراهن برده وتردد العلامة في لف ولم يرجح شيئا و
الاقوى الضمان لان الامساك موقت فلا بد من استيناف اذن بعد الاستيفاء او الرد او العرض على المالك مع امكان
ذلك لاحتمال النسيان من المالك الا مع العلم بذلك والمطالبة الطلب وليس كذلك الوديعة والرهن لان الامساك
ماذون فيه مطلقا من غير مانع ولهذا لو مات المودع او الراهن مع اداء الدين ولم يعلم الوارث بالوديعة والرهن
وجب الاعلام فورا والا ثبت الضمان **ب** لا خلاف في ضمان الصانع لو تلفت العين بجنايته بصنعه ما لو تلفت في يده
لا من قبله بغير قصور لان قال المرتضى والمفيد بالضمان الا ان يظهر السبب كالحريق والغرق او يقيم البينة بان التلف
من غيره واحتجا بقوله على اليد ما اخذت حتى تؤدي وبرواية سماعة عن ع الاجير المشترك ضامن الا من سبع او غرق
او حرق او لص مكابر ومثله رواية الحلبي وابي بصير عن ع وقال الشيخ بعدمه واختاره ابن ادريس والعلامة لكونه امينا ولرواية
بكر بن حبيب عن ع لا يضمن القصار الا ما جنت يداه وان اتهمته احلفته ومثل رواية معوية عن ع واجاب العلامة عن حجة
الاولين بان قوله على اليد ما اخذت حتى تؤدي يحتمل الاحتمال ان يراد به يجب او يستحب او ينبغي وعلى تقدير الوجوب نقول بان
اليد يجب عليها رد ما اخذت مع وجوده والاحاديث محمولة على التعدي والتفريط وفيه نظر لان على ظاهر الوجوب كما يقال
على فلان مال وعليه صلوة او زكوة او ضمان فلا يكون مجملا نعم هو عام مخصوص بما لم يكن في استيمان من المالك والا ضمنت
الوديعة وهو باطل **قوله** لا خلاف في الضمان مع التفريط او التعدي وقد تقدم معناهما نعم شرط الضمان بالتفريط الانفراد
عن يد المالك ولا يشترط ذلك في التعدي فلو تعدى وشارك المالك ضمن نقصه ولو انفرد عن المالك اختص بالضمان
ويفصل هذه الجملة بصور **آ** لو ترك الدابة في مسبعة او مهلكة مع مرافقة المالك فلا ضمان ولو كان لا مع مرافقته
فهو ضامن **ب** لو حمل على الدابة زايدا عن المشترط وباشر التحميل من دون حضور المالك فتلفت ضمن قيمتها اجمع **ج**
لو كان الطعام المحمول مزادا في الكيل عن المشترط ولم يعلم المالك وحمل المالك الحمل على الدابة بيده ضمن المستاجر
الذي كال قسط الزيادة **د** اختلف الفقهاء في تقدير قسط الزيادة في الصور المذكورة فقيل النصف لان
الدابة تلفت بسببين احدهما مباح والاخر محرم ومثاله في الجناية ما لو جرحه واحد ما ترجح واخر جرحا
واحدا فسرى الكل كان على كل واحد نصف وقيل يضمن بالنسبة لان التلف مستند الى الجملة ولا ترجيح باستناد

الضمان الى واحد فلو ضمن بما في مثل الاكثر او بالعكس لزم تساوي الزايد والناقص وهو محال فيسقط ضمان
الماذون ويبقى الزايد فلو كان المستاجر لمائة فزاد عشرا ضمن جزءا من احد عشر وفرق بين المحمول والجراحات
عدم ضبط اثارها بخلاف المحمول **قوله** لو كانت الدابة لمالكين فاستاجرها لحمل مائة وزاد عشرة وحملها
المالكان فان كانت الدابة في يده ويد المالكين ضمن الثلث لانه صاحب يد بالتلف وصار بالتعدي بيده
يد ضمان لما بيده عليه والدابة اذا كانت في يد ثلاثة ففي يد كل واحد ثلثها فالمستاجر في يده ثلث فيضمن الثلث
بالتعدي لانه صيره بيده يد ضمان فيما في يده وهو الثلث وان لم يكن في يده شيء ضمن على احد الاحتمالين النصف
وعلى الاخر جزءا من احد عشر **قوله** وقيل يكفي المشاهدة ولو كان مما يكال او يوزن هذا قول الشيخ في ط والحق
خلافه للزوم الغرر المنهي عنه والمشاهدة لا تدفعه ولما علم من عادة الشرع ان عقد المعاوضة على المكيل و
الموزون لا يصح الا بعد اختيارها بالكيل او الوزن ولان الجهالة تؤدي الى النزاع والغبن **قوله** ويملك
الاجرة بنفس العقد معجلة مع الاطلاق او اشتراط التعجيل هنا مسئلتان **آ** انه اذا ملكت بنفس العقد فهل يجب
تسليمها مع الطلب ام لا نقول لا يخلو اما ان يقع الاجارة على عين كسكنى الدار او ركوب الدابة او على عمل كخياطة
يوم او ثوب فان كان الاول وجب التسليم بتسليم العين فاذا استوفى المستاجر المنفعة استقر ملك المالك على
الاجرة وان كان على عمل لا يجب التسليم الا بعد العمل وهل يشترط تسليمه قبل الاطلاق واختاره المص في ع
وقال الشيخ في ط ان كان الاجير في دار المستاجر ويعمل بين يديه لا يشترط الا في تسليمه وان كان في بيت الاجير
اشترط تسليمه وقيل يشترط وهو الاقوى لانها عقد معاوضة كالبيع وكما لا يجب تسليم احد العوضين فيه قبل تسليم
الاخر فكذا هنا ويظهر فايدة الخلاف فيما لو تلف العمل قبل التسليم فانه كتلف المبيع فان شرطنا تسليمه فلا
اجرة **قوله** لو استاجر من يحمل له متاعا الى موضع في وقت معين باجرة معينة فان لم يفعل نقص من اجرته شيئا
معينا صح ما لم يحط بالاجرة هذه المسئلة ذكرها الشيخ في ف وابن الجنيد والقاضي واختارها المص
والعلامة ومستندهم رواية محمد الحلبي موثقا عن ق ع ومن مضاهاة رواية محمد بن مسلم ايضا عنه ع وبقوله
قوله ع المؤمنون عند شروطهم ومنع ابن ادريس ذلك وقال العقد صحيح والشرط باطل لانه غير شرعي ولم
يدل عليه كتاب ولا سنة متواترة ولا اجماع بل لم يورده عن الشيخ ره وكلامه ضعيف اما الاول فلما ذكرنا
من الدلالة واما ثانيا فلانا نسلم انه شرط باطل وانما الباطل ما يخالف الكتاب والسنة وهذا لا يخالفهما
واما ثالثا فلانه لو بطل لابطل العقد ايضا لان بطلان الشرط يقتضي بطلان المشروط عقلا واللازم
باطل امر وكذا الملزوم واما رابعا فلانه ليس الشرط الباطل ما لا يدل عليه كتاب ولا سنة بل الذي يدل
الكتاب والسنة على بطلانه لان الاصل الجواز ولا دلالة للكتاب والسنة على بطلانه بل على صحته كما ذكرنا

ويتفرع المسألة فرعان أ لو قال ان خطته اليوم فلك درهم وان خطته في الغد فلك نصف درهم ب لو قال
ان خطته روميا وهو ما يكون بدرزين فلك درهمان وان خطته فارسيا وهو الذي يكون بدرز واحد
فلك درهم فمنع ابن ادريس في ذلك وحكم ببطلان العقد في الصورتين واختاره العلامة في مخ محتجا بانه عقد واحد
اختلف فيه العوض بالتقديم والتاخير فلا يصح كما لو قال بعتك بدرهم نقدا وبدرهمين نسيئة بانه مجهول فلا يصح
وفرق بين صورة النقل وصورة النزاع لانه لا يوجب على ما ان يوافي به في يوم بعينه وشرط انه لم يفعل نقص
من اجرته شيئا مع صورة النزاع لم يوجب عليه شيئا معينا فتطرقت الجهالة اليه بخلاف الاول واما الشيخ
فلم يفرق وقضى بين الجميع في الصحة وكذا في ط ان خاطه في يوم الاول فله الدرهم وهو مذهب وان خاطه
الغد فله اجرة المثل وهو ما بين الدرهم والنصف ولا ينقص عن النصف ولا يبلغ الدرهم وهو مذهب
ابي حنيفة قال ابن ادريس ولو قلنا بصحة ذلك الجعالة امكن ورده العلامة بان الجهالة ثابتة فيها بتعيين
الجعل فيه فيبطل وقال الشهيد ويشكل بان الجعل معلوم على كل واحد من التقديرين غايته الجهل بوقوع
احد العملين بعينه وذلك لا يخرج الجعالة عن الصحة فان مناطها الجهالة في العمل والاجود
ما قاله الشيخ في ف بعدم الفرق بين صورة الوفاق والنزاع لانه شيء لا مدخل له في البطلان لان قوله ان خطته
غدا فلك نصف في معنى ان لم تخطه اليوم ينقص من اجرتك نصفها الا انه غير طرف هذا الشرط والتعيين
لا يقتضي البطلان وما ذكره العلامة من الفرق ضعيف لان قوله وصورة النزاع لم يوجب شيئا معينا ممنوع
بل عينه بالنسبة الى اليوم وحده وكذا بالنسبة الى الغد فوض الاختيار الى الخياط كما فوض الى المولى في الصورة
المنصوصة وحمله هذه الصورة على صورة البيع قياس لصلة فيه خلاف **قوله** وللمستاجر ان يوجر الا ان يشترط
عليه استيفاء المنفعة بنفسه اما الثاني فاتفاقي واما الاول فان اجر بمثل ما استاجر جنسا وقدرا صح ايضا اتفاقا
وكذا لو خالف وعمل في العين زائدا اما لو خالف مع عدم الاحداث فخلاف منع الثلاثة والتقي وابن الجنيد
وسلار والصدوق في ع والقاضي في المهذب وجوزه المفيد وابن ادريس على كراهية واختار المص في يع الاول
لكنه خصصه بالمسكن والخان والاجير والعلامة اختار الثاني وهو الحق لان المستاجر ملك المنفعة فله ان
يوجرها كيف شاء لعموم قوله الناس مسلطون على اموالهم ولرواية ابي المعزا عن ابي الحسن ع ومثله رواية ابي الربيع
الشامي عنه ع ايضا وغيرهما من الروايات واحتج المانع بانه ربا وبرواية ابي اسمعيل بن الفضل الهاشمي عنه ع
وبرواية الحلبي عنه ع ايضا والجواب عن أ بمنع لزوم الربا اذ محله بيع احد المقدرين المتساويين جنسا بالاخر ومن
ب بالحمل على الكراهية لما رواه ابو بصير قال قال ع اني لاكره ان استاجر رحى وحدها ثم اؤجرها باكثر مما
استاجرتها به الا ان احدث فيها حدثا او الغرم فيها غرامة وهنا فوائد أ جوز الشيخ ره ان يوجر بعضها باكثر مما

الاجارة وصرف هو في الباقي بجزء من ذلك وان قيل كرواية محمد بن مسلم عن ع الرجل يستاجر الدار بدينار فيكري
نصفها بخمسة وتسعين دينارا ويسكن هو نصفها قال لا باس ب قيل انما اقتصر المص في يع على المسكن والخان و
الاجير لدلالة الروايات عليها دون غيرها وفيه نظر لانه لم اجد المنع صريحا الا في الاجير والخان فان في رواية
ابي المعزا وابي الربيع عنه ع ان فضل الاجير والحانوت حرام هنا مع انه ورد المنع في الارض لا مع الحدث في رواية
اسمعيل بن الفضل ج اذا قيل بالتحريم فمن قال النهي في المعاملة يفيد الفساد كان العقد فاسدا ومن قال بعدمه
وهو الحق كان صحيحا ويحتمل الفساد لتعلق النهي بجزء المعاوض اما مع القول بالكراهة فالعقد صحيح قطعا
قوله وان يكون المنفعة متعذرة في نفسها كخياطة الثوب المعين وبالمدة المعينة كسكنى الدار لا خلاف في
صحة تقديرها بالعمل المعين خاصة من غير زمان او بالزمان المعين خاصة من غير تقدير العمل فيه واختلف في تقديرها
كخياطة الثوب المعين في اليوم المعين فقال الشيخ وابن ادريس بالبطلان لان استيفاء العمل في المدة قد لا يتفق فلا
يصح لامكانه والحق الاول للزوم الغرر اذ يجوز ان يوقع ذلك العمل في بعض المدة فيبقى الزمان خاليا عن العمل
فيدخل الضرر على المستاجر او لا يتمكن من عمله في تلك المدة فيحتاج الى صرف مدة اخرى فيدخل الضرر
على المستاجر او لا يتمكن من عمله في تلك المدة فيحتاج الى صرف مدة اخرى فيدخل الضرر على الاجير فان ذلك
لا يخلو من غرر على احدهما او هنا مسائل أ ان الاطلاق في عقد الاجارة يقتضي اتصال الزمان مثل ان يقول
اجرتك هذه الدار شهرا باجرة كذا هل يقتضي ان يكون اوله متصلا بالعقد فيصح العقد ح او لا يقتضي ذلك
فيكون شهرا مبهما فيبطل العقد كلام الشيخ في ط متردد بينهما فانه قال ابطل العقد في هذه الصورة
وانما يبطل على تقدير عدم تعيين الشهر وانما لم يتعين اذا لم يكن العقد مقتضيا للاتصال وقال في موضع اخر
اذا اجره دارا شهرا مستقبلا ولم يدخل لم يصح وانما لم يصح لاقتضاء العقد الاتصال فيكون قد شرط ما ينافي
مقتضى العقد فيبطل فجاء التردد في كلامه والتناقض وحكم القاضي وابن ادريس بعدم الاقتضاء وصحة
العقد في الصورة الثانية واختاره العلامة واحتج بان شرط الاتصال يقتضي عدمه فيكون باطلا اما الاول
فلان كل عقد واحد من الازمنة التي يشتمل عليها مدة الاجارة مقصود عليها وليست متصلة بالعقد فالاتصال
للاول منها يقتضي عدم اتصال الاخر وفيه نظر لان الزمان غير قار الذات يستحيل اجتماع اجزائه دفعة واحدة
كالحركة والاجزاء القوام يتصل بالعقد اتصلت بالجزء المتصل به فيكون متصلة ايضا اذ المراد بالاتصال هو عدم
تخلل زمان لا يتناوله العقد لا مطلق الزمان والثاني حكم بوجوب الاتصال الزماني في ساير العقود ويمكن
ان يحتج له بان العقود كلها اسباب والاسباب علل الاحكام والعلل يقتضي الاتصال الزماني ولذلك قالوا
ان الاطلاق في عقد البيع يقتضي تسليم العوضين في الحال ولو قيد بزمان مستقبل فيهما ابطل ج قال الشيخ اذا

استاجر سنة [illegible] فان وافق اول الهلال كانت السنة كلها اهلة وان لم يوافق ذلك اول الهلال
عد الباقي من ذلك الشهر وكان ما عداه بالاهلة ثم يكمل ذلك الشهر الاول من الاخير ثلثين يوما وان قلنا
انه يكمل بعده بما مضى من ذلك الشهر كان قويا وهو يدل على ترد الاجود هنا وفي السلم الا انه مع احتمال الكون
الاشهر كلها بالعدد **قوله** قال الشيخان اذا قال آجرتك كل شهر بكذا ولم يعين صح في شهر وبطل في الزائد
ولزم فيه اجرة المثل وقال ابن ادريس يبطل في الكل ويلزم اجرة المثل وهو الحق لانه كما انتفى شرط الصحة لكن المقدم
حق فالتالي مثله والملازمة ظاهرة واما حقية المقدم فلان العلم بقدر المنفعة شرط في العقد اجماعا وهي انما
يعلم هنا بالمدة وهي مجهولة فجهلت المنفعة فلا يلزم من مقابلة كل جزء من اجزاء المدة التي المجهولة بعوض
معلوم صيرورة المدة معلومة **قوله** وتملك المنفعة بالعقد لايقال المنفعة معدومة ولا شئ من المعدوم يتعلق
به الملك فلا شئ من المنفعة يتعلق به الملك اما الصغرى فظاهرة اذ المعقود عليه هو المنافع المستقبلة واما
الكبرى فلان الملك نسبة بين المالك والمملوك يتوقف ثبوتها على ثبوت المنتسبين لانا نقول الجواب موقوف على
تقديم مقدمة وهي ان الموجود المركب على قسمين احدهما موجود يوجد اجزاؤه دفعة واحدة كالجسم وثانيهما موجود
يوجد اجزاؤه شيئا فشيئا كالزمان وما يوجد فيه من الحركة ويسمى الاول دفعي الوجود والثاني تدريجي الوجود والمنافع
من القسم الثاني وهي وان كانت معدومة في الحال الا ان لها قسطا من الوجود في الجملة وليست معدومة على
الاطلاق والشارع اعتبر هذا النحو من الوجود وجعل له حكم الموجود الاولي في اجراء الاحكام عليه اذا وجد جزء
منه لا مطلقا ولم يعتبر وجوده بجميع اجزائه لاستحالته وذلك كما في الوصية بالمنفعة فانها حين الوصية ليست
موجودة بجميع اجزائها بل تتجدد شيئا فشيئا اذا عرفت هذا فنقول قوله المنفعة معدومة ان اراد بها ما كان معدوما
بجميع اجزائه ممنوع وان اراد بعض اجزائه فمسلم وقوله في الكبرى ولا شئ من المعدوم يتعلق به الملك
ان اراد به الاول فمسلم وان اراد به الثاني فممنوع وسند المنع ما ذكرناه من اعتبار الشارع ما هذا شانه اذا
عرفت هذا فكل من قال بملكية المنفعة بالعقد قال بملكية الاجرة به دفعة لان الاجارة عقد معاوضة
محضة انما يملك العوضان فيهما معا ولا يتقدم ملك احدهما على الآخر وهو حكم اجماعي ومن قال بعدم تملكهما
وهو ابو حنيفة بل يتملكهما تدريجا قال لان الاجرة كذلك لا يملكها الموجر الا بتدريج بحسب استيفاء المستاجر
المنفعة والحق الاول لما عرفت **قوله** ولو تلفت العين قبل القبض او امتنع الموجر من التسليم مدة الاجارة بطلت
الاجارة اذا تعلقت الاجارة بالعين ثم تلفت قبل القبض فلا خلاف في بطلانها والرجوع على الموجر بالاجرة
مع الاقباض اما مع المنع فان كان قبل القبض فللمستاجر الخيار في الفسخ والالزام بالتسليم وان كان بعده
فالمانع غاصب يلزمه ما يلزم الغاصب وعبارة المص تدل على البطلان مع المنع وليس بشئ لانه ملك المنفعة

بالعقد فله الالزام بالتسليم وله الخيار لتضرره بالمنع نعم قال القاضي لو منعه بعض المدة ثم سلم في الباقي فليس
للمستاجر الامتناع من قبضها باقي المدة وليس بشئ ايضا بل له خيار الفسخ لتبعيض الصفقة **قوله** ولو انهدم المسكن
تخير المستاجر في الفسخ وله الزام المالك باصلاحه وكذا لو انهدم بعضه بما يفوت به الانتفاع اما لو استاجر
دارين صفقة فانهدم احديهما او دارا وعبدا صفقة فمات العبد او انهدمت الدار قال القاضي كان
الباقي لازما له بحصته وليس بشئ بل له الفسخ لتبعيض الصفقة وله الالزام بالحصة **قوله** ولا يسقط مال
الاجارة لو كان الهدم بفعل المستاجر هنا اذا كان على جهة الانتفاع فاتفق الهدم اما لو كان تعديا فان
المستاجر ضامن ويتقاصان **قوله** ولا يصح اجارة الآبق لعدم القدرة على التسليم وهل يصح مع الضميمة
كالبيع نظر من عدم التنصيص ومن جوازه في نقل العين الذي هو اقوى ففي المنافع اولى بالجواز **قوله** ولا يضمن
صاحب الحمام الثياب الا ان يودع فيفرط هنا اشارة الى مذهب بعض العامة اظنه مالكا وهو ان صاحب الحمام
يضمن الثياب مطلقا فرط اولا وهو باطل لاصالة البراءة وعدم ثبوت السبب **قوله** ولو تنازعا في الاستيجار
فالقول قول المنكر مع يمينه اما ان يكون هذا التنازع قبل استيفاء المنفعة فيحلف المنكر ولا شئ في اليمين او بعد
استيفاء المنفعة فيحلف ايضا ويثبت على المستوفي اقل الامرين من اجرة المثل وما ادعاه الموجر ان كان هو المدعي
او اكثر الامرين من اجرة المثل وما ادعاه المستاجر ان كان هو المدعي **قوله** لو اختلفا في قدر الاجرة فالقول قول
المستاجر مع يمينه هنا اقوال أ قال الشيخ ويستعمل القرعة فمن خرج اسمه حلف وحكم له ب قال ان كان
الاختلاف قبل مضي المدة تحالفا وان كان بعدها في يد المكتري حكم تحالفا وكان القول قول المكتري كما في البيع
المشتري اذا كانت السلعة تالفة ونقل هذا القول عن قوم وقال الذي تقتضيه مذهبنا وهو مذهب ابن الجنيد
ج قال القاضي ان لم يكن بينة تحالفا فان نكل احدهما عن اليمين كان القول قول الآخر مع يمينه فان حلفا جميعا
او نكلا جميعا [illegible] العقد في المستقبل وكان القول قول المالك مع يمينه في الماضي فان لم يحلف كان له اجرة المثل
د ما قاله ابن ادريس واختاره المص والعلامة سواء كان قبل المدة او بعدها ولا وجه للقرعة لانه لا اشكال هنا لانهما
اتفقا على الاجارة وعلى مطلق الاجرة وانما اختلفا في قدر الاجرة والموجر يدعي زيادة ينكرها المستاجر فيكون على
المدعي البينة فان عجز حلف المستاجر وبرئ من تلك الزيادة وهذا كله اذا لم يكن بينة لاحدهما فلو كانت لاحدهما
حكم بها مطلقا ولو اقام كل منهما بينة فاحتمالات أ تقديم قول المدعي لان القول قول المنكر فلا حكم لبينته ب التحالف
لان كلا منهما مدعي باعتبار ومنكر باعتبار ج القرعة لان الاشكال حاصل مع البينة **قوله** ولو تعدى بالدابة
المسافة المشترطة ضمن ولزمه في الزائد اجرة المثل ان لم يتلف الدابة ولم ينقص او مع اجرة المثل في الزائد مع المسمى وان تلفت
او نقصت قال القاضي يلزمه مع التلف القيمة ومع النقص ارش الاجرة او قيمة الناقص والحق خلافه بل يلزمه القيمة للتلف وللنقص مع الاجرة

معا الاصالة عدم التداخل ولان كلا منهما ثبت بسبب النقص بالجناية والاجرة باستيفاء المنفعة قوله ولو اختلفا في قيمة
الدابة او ارش النقص فالقول قول الغارم وفي رواية قول المالك ما افتى به قول ابن ادريس لان المستاجر غارم منكر
لزيادة يدعيها المالك واما الرواية فهي ما رواه احمد بن محمد عن ابن محبوب عن ابي ولاد عن ع قال اما ان يحلف
هو اي صاحبها على القيمة فيلزمك فان رد اليمين عليك حلفت على القيمة ولزمك ذلك او ياتي صاحب البغل بينة
وعمل الشيخ عليها في الدابة والحكم فيما سوى الدابة مما يقع فيه الخلاف كون البينة على المدعي و
اليمين على المدعى عليه والحق الاول قوله ولا يعمل الاجير الخاص لغير المستاجر الاجير قسمان خاص وهو الذي يستاجر
مدة معينة بالزمان لاي عمل يصح الاجارة عليه ومشترك وهو الذي يستاجر لعمل مطلق معين او الزمان مطلق
مطوط اذا عرفت هذا فالحر لا يدمه يتعلق بها الحقوق اجماعا وليس لرقبته يتعلق بها الحقوق اجماعا الا في
القصاص وهل لمنافع يستحقها الغير بالعقد لم لا قولان قيل لا وللا ساوي العبد في تملك منافعه وقيل
نعم لصحة المعاوضة عليها ويظهر فائدة الخلاف في الاجير الخاص كما قلناه ان قلنا بملك منافعه فيملك الاول
كما ملكه كذلك وان قلنا الايملك منافعه يكون ذلك العمل مستحقا في ذمته على التقديرين يكون عمله لغير المستاجر
في الزمان حراما لاستلزامه اسقاط حق مضيق يجب اداؤه لمستحقه ويترتب على ذلك انه لو اجر الاجير الخاص نفسه
في ذلك اليوم لغير المستاجر فهنا حكمان ا ان قلنا بملك منافعه كان المستاجر الاول مخيرا بين ان ياخذ المسمى
الثاني من المستاجر الثاني وبين ان ياخذ اجرة مثل ذلك العمل ولو زادت على اجرة الاولى وان قلنا انه حق ثابت
في ذمته كانت الاجرة الثانية للاجير ويضمن المستاجر الاول قسط ذلك الزمان اي اجرة مثله ب ان قلنا بملك
منافعه تخير المستاجر الاول في الرجوع بقيمة تلك المنافع على ايهما شاء من الاجير والمستاجر الثاني لكون ذلك
غصبا وان قلنا انه حق ثابت في الذمة فليس له مطالبة المستاجر الثاني بشيء بل مطالبة الاجير خاصة ولما
الاجير المشترك فيصح عمله لغير المستاجر والاجرة عمله من غير تعلق المستاجر الاول بها فايدة العبد لمنافعه تتعلق
بها الحقوق اجماعا وكذا لرقبته يتعلق بها الجنايات اجماعا وليس لذمته بالنسبة الى مولاه اجماعا وهل لذمته بالنسبة
الى غير مولاه قيل لا بل عندنا لا خلاف يتبع المستحق ان يتبعه عليه عند حريته وليس له مال على القول الاصح من عدم
تملكه حتى يتعلق به الحقوق وعلى القول بتملكه يتعلق الحقوق باموال

كتاب الوكالة

يقال وكلته توكيلا والاسم الوكالة بفتح الواو وكسرها والوكيل القائم بالوكالة ويقال الركون الى غيره والتوكيل اظهار
العجز والاعتماد على غيرك والاسم التكلان قوله الوكالة عبارة عن الايجاب والقبول الدالين على الاستنابة بصفة
قائمة بالموكل فالمقصود بالتعريف ما المفهوم اللغوي فهو صفة بالتوكيل كما عرفت فلا يجوز تعريفها بالاستنابة
التي هي صفة قائمة بالموكل لتنافيهما او العقد الشرعي وذلك هو التوكيل والتوكيل هو الاستنابة فبقي تقدير الكلام التوكيل

هو الايجاب

هو الايجاب والقبول الدالين على التوكيل فيكون تعريفا الشيء بنفسه اللهم الا ان يعني بالايجاب والقبول لفظهما
بالاستنابة معناها فلا يفسد ا ان الوكالة كما يكون في الافعال كذا يكون في الاقوال وكثير من الاقوال لا يطلق عليه
التصرف عرفا حقيقة بل مجازا والتعريفات تصان عن ذلك ب ان التعريف اعم من الصحيح وهو ظاهر والفاسد
كالغصب وشراء الخمر والعقود الفاسدة والمقصود هو الاول فيكون تعريفا غير مانع والاجود في تعريفها انها تفيد
نيابة الغير في شيء للمستنيب ان يتولاه بنفسه وبغيره فالشيء يعم الاقوال والافعال وبقيده بما له ان يتولاه يخرج الفاسد
من الاقوال والافعال وبقولنا وبغيره احترازا عما ليس له ان يتولاه بغيره كالواجبات العينية والنذور والايمان
وغير ذلك وهنا فوايد ا الايجاب هنا وكلتك او استنبتك كقوله وكلتني فيقول نعم او لمعرفه بالبيع او الشراء
والقبول اما لفظا كقوله قبلت وشبهه او فعلا كايقاع ما وكل فيه ب لا يشترط في القبول الفورية فيجوز تاخيره
فان الغايب يوكل والقبول يتاخر ج لا يشترط وقوعهما باللفظ العربي وكذا ساير العقود الجايزة نعم لو شهد الشاهدان
بانشائها اشترط اتفاقهما على صيغة واحدة اما لو شهد بالاقرار فلا يشترط وكذا يشترط في الانشاء اتحاد الزمان
لا في الاقرار قوله ولا حكم لوكالة المتبرع قيل معناه ان الوكالة عبارة عن الاستنابة وهي تنافي جعل واحد متبرعا حكمه
انه اذا فعل ما استنيب فيه استحق الجعل بعده والاجرة مع عدمه سالم لكن قد تبرع فانه لا شيء له وفيه اشارة الى ان الاستنابة
يقتضي استحقاق اجرة على العمل الا في عمل محلل من مسلم محترم باذن الموكل يحتمل ان الوكالة بمعنى التوكيل وح ان
بانتفاء الحكم كونها باطلة في نفس الامر اي ذلك له فتواه بوقوع عقد الفضولي موقوفا اذ عقد الفضولي ليس باطلا
مطلقا وان يعني عدم نفوذها بل يكون موقوفا على اجازة الموكل عنه فسلم لكن العبارة لا تفيد ذلك وهذا
اولى من التفسير الاول لانه في غير محله فيكون ذكره كالاجنبي بخلاف التفسير الثاني وح ان يريد به انتفاء لزوم
فعله للموكل عنه قوله ومن شرطها ان يقع منجزة فلا يقع معلقة على شرط ولا صفة الشرط ما يمكن وقوعه عادة
كقوله ان دخلت الدار وقد وكلتك والصفة ما يجب وقوعه عادة كقوله اذا طلعت الشمس فقد وكلتك قوله ويجوز
حصرها وتاخير التصرف الى امد كقوله وكلتك الان ولا تتصرف الا في الوقت الفلاني قوله ولا ينعزل ما لم يعلم
العزل وان اشهد بالعزل على الاصح وتصرفه قبل العلم ماض على الموكل هنا قول ابن الجنيد والشيخ في ولختاره العلامة
والعلامة في بعض كتبه وهو فتوى الفاضل والشهيد لوجوه ا لو انعزل ولما يعلم لزم تكليف الغافل لان الحكم
شرعي والحكم الشرعي لو لزم المكلف قبل علمه لزم تكليف الغافل واللازم باطل وكذا الملزوم ب لو انعزل قبل العلم
لزم الحرج والاضرار وهما منفيان بالكتاب والسنة اما الملازمة فلجواز ان يبيع ثوبا فيقطعه المشتري او
دارا فيهدمها او غير ذلك مما يستلزم بطلان التصرف فيه الضرر ج ما احتج به الشيخ وهو ان النهي لا يتعلق
حكمه بالمنهي الا بعد علمه ولذلك لما سمع اهل قبا وهم في الصلاة ان القبلة قد تحولت الى الكعبة داروا

اليها ولم يبعد واصلوتهم ع الروايات كرواية هشام بن سالم عن الصادق ع ان الوكيل اذا وكل ثم قام عن المجلس فامره
ماض ابدا والوكالة ثابتة حتى يبلغه العزل عن الوكالة بثقة يبلغه او يشافهه بالعزل ومثله رواية ابي
هلال الرازي عن الصادق ع وفي حديث علاء بن سيابة عن الصادق ع ان عليا ع قضى بذلك وقال الشيخ ة وابن حمزة
والتقي والقاضي والقطب وابن ادريس والعلامة عند انه ينعزل بالعلم او الاشهاد لكونه عقدا جايزا
ولانه لولاه لزم لزوم ما في ذلك وهو باطل ولانه لو اعتق العبد الذي وكله في بيعه واعتقه او باعه
انعزل فاذا لم يعتبر العلم في العزل الضمني ففي صريح العزل اولى والذي يظهر لي انه ان امكنه للموكل الاعلام
ولم يعلمه فلا ينعزل الا بالاعلام واذا لم يمكنه الاعلام وظهر له مصلحة في عزله فانه ينعزل بالعزل وان
لم يعلم لكن مع امكان الاشهاد وانما قلنا ذلك لئلا يلزم تحمل الضرر الحاصل معاوكالته وصيرورة الجايز
لازما الا بسبب يقتضي ذلك والروايات نحملها على تمكنه من الاعلام ولم يعلم وقولهم يلزم تكليف الغافل
قلنا ممنوع لان العلم بكونها عقدا جايزا وبامكان تغير المصالح يمنع ذلك وكذا قولهم يلزم الحرج والضرر
معارض بامرين ا انه لو ظهر المبيع مستحقا وقد اتلفه المشتري او عجز عن حضوره ب ضرر الموكل بعدم العزل اذا
ما سه مصلحة ضرورة ولا يلزم ذلك في صورة تمكنه من الاعلام لانه هو الذي ادخل الضرر على نفسه وقول
الشيخ في اهل قبا انهم لم يعيدوا قلنا التكليف مشروط بالعلم ولما لم يعلموا بالتحويل سقط تكليفهم بالاعادة في
احرامهم ما فعلوه وليس كذلك الوكالة بل هي مثل الطلاق الذي لا يشترط في وقوعه علم الزوجة قوله ولو باع الوكيل
بثمن فانكر الموكل الاذن بذلك القدر فالقول قول الموكل مع يمينه هذا قول الشيخ ط وحكم باستعادة العين
كما ذكره المص وقال يلزم الدلال اتمام ما حلف عليه المالك قال العلامة والوجه الاول لانه بيع ظهر بطلانه
فكان للمالك العين ويحمل قول الشيخ على تقدير استعادة العين من المشتري والقيمة ويكون القيمة مساوية
لما ادعاه المالك وكذا القول قول المالك لو وكل في شراء عبد فقال الوكيل اشتريته بمائة وقال المالك بثمانين
لانه غارم وقال الشيخ ط القول قول الوكيل كما يقبل قوله في الرد والتلف وهو جيد لان قوله مقبول فيما هو وكيل
فيه اما لو ادعى عدم الاذن في الشراء بمائة بل بثمانين مثلا فالقول قوله كما تقدم قوله ما يصح فيه الوكالة وهو كل
فعل لا يتعلق غرض الشارع فيه بمباشر معين هذا ضابط حسن لا يخل بشيء فلا بد فيه من شرائط ثلثة ا ان يكون
مملوكا للموكل بحيث امكان وقوعه منه شرعا في حال توكيله ب ان يكون قابلا للنيابة ج ان يكون معلوما نوعا
من العلم لينتفي معظم الغرر وتفصيله انه ساير في العقود لازمة كانت او جايزة وكذا ساير الفسوخ والايقاعات
الا الظهار والايلاء واللعان والنذر والعهد واليمين ويصح ايضا في طلب الحقوق مالية
كانت او غيرها واستيفائها ولا يصح فيما تعلق غرض الشارع بوقوعه من مباشر بعينه كالعبادات البدنية حال

الحيوة

حال الحيوة والقسمة بين الزوجات وفعل المعاصي ويصح في الجهاد حال الحيوة اختيارا او في الحج مع العجز ووقع الخلاف
في اشياء نذكرها ا منع الشيخ منها في الاحتطاب والاحتشاش وحيازة المباحات وجوزها في احياء الموات وتبعه
ابن ادريس قال العلامة وفي الجمع بين الحكمين نظر من حيث اشتراك الكل في الاباحة وان الناس فيه شرع فالتخصيص
ترجيح من غير مرجح والحق جواز ذلك في الكل لان المباحات يصح ان يملكها بغير افتقار الى النية ب منع الشيخ وابن
ادريس منها في اثبات الحد في حد القذف قال لان الدعوى في غير القذف غير مسموعة قال العلامة فيه نظر
لامكان استماع الدعوى حقوقا غير الحد كالمهر مع الاكراه والارش وفسخ النكاح ج منع الشيخ في ط الوكالة
في الجهاد لان من حضر الصف وجب عليه الجهاد وكيلا كان او غيره وقد روي انه يدخله النيابة وقال القاضي
يدخله الوكالة واختاره العلامة وقوى بعض الفضلاء كلام الشيخ فانه مع الحضور يصير فرض عين وفرض العين لا يدخله
النيابة وحمل النيابة والرواية المحكية على الاجارة لان الاجارة عقد لازم فلزومها يمنع من انقلاب الغرض وهو
حسن د جوز الشيخ النيابة في صب الماء في الطهارة على كراهية للقادر ومنع القاضي وقال انه الظاهر من المذهب
وليس بجيد لان الظاهر من المذهب هو تحريم التوكيل في فعل الطهارة للقادر واما الصب فلا لانه غير جزء من الطهارة
لامكانها بدونه فيجوز النيابة فيه ه قال الشيخ يجوز لمستحقي الزكوة التوكيل لمن يقبض لهم سهامهم ومنع القاضي وابن
ادريس لوجهين ا ان الزكوة في الذمة تتعين ولا يتعين مع دفعها الى الوكيل لانه ليس من الاصناف الثمانية ب
المستحق لا يملك الزكوة قبل القبض فلا يملك المطالبة فلا يصح التوكيل لما تقدم من ان شرطها ملكية الموكل لما يوكل
فيه واجيب عن ا بان يد الوكيل يد الموكل فاذا دفع اليه بعد ثبوت وكالته برئت ذمته بيقين كغيرها من الحقوق
وعن ب ان النزاع ان كان في بعض المستحقين في اخبار المالك الدفع اليه بعينه فقد شارف التملك فيجوز له
المطالبة بنفسه وبوكيله وان كان من لم يخبر المالك الدفع اليه بل الى غيره فذلك لا نزاع في عدم جواز توكيله وان
كان النزاع في جملة المستحقين الحاضرين في البلد فلا نسلم انهم لا يملكون المطالبة وفي لوجوب التفرقة فيهم حتى
الوجوب وتحريم النقل عنهم خصوصا مع عزل المالك وحيث يكفي مشارفة الملك في جواز المطالبة قوله وتصح الوكالة
في الطلاق للغايب والحاضر على الاصح هذا ايضا مما وقع فيه الخلاف وتحريره انه يصح التوكيل في الطلاق
للغايب قطعا وهل يصح للحاضر ان يوكل اما العاجز عن النطق فيصح ايضا قطعا وانما النزاع في حال الاختيار
فمنع الشيخ والقاضي والتقي لعموم الطلاق بيد من اخذ بالساق ولرواية زرارة عن الصادق ع انه لا يجوز الوكالة في
الطلاق تحملت على الحاضر لئلا ينافي روايات جواز الوكالة في الطلاق مطلقا وفيه نظر لان المراد باليد القدرة
والمكنة وهي حاصلة للموكل والرواية ضعيفة لان في طريقها الى زرارة بن سماعة وجعفر بن سماعة وهما واقفيان
مع مخالفتها للاجماع وقال الطوفي والمفيد وابن ادريس بالجواز للاجماع على ان الحكمين في الشقاق ان طلقا بانت

مع حضور الزوج في البلد ولانه لو لم تجز الوكالة للحاضر لم تجز للغايب واللازم كالملزوم في البطلان والملازمة
ظاهرة فانما يجوز الوكالة فيه وما لا يجوز لا يختلف حكمه بالغيبة والحضور فايدة ومنع الشيخ ايضا من
توكيل الزوجة في طلاق نفسها قال وهو مذهب الفقهاء وللاصحاب فيه خلاف والاظهر انه لا يصح وتبعه
ابن ادريس وقال العلامة الوجه الجواز لانه فعل يدخله النيابة ولانه صدر من اهله لان فعل الوكيل فعل الموكل
وصادف محله فيكون واقعا وهو المطلوب قوله ويقتصر الوكيل على ما عينه الموكل انما يجب ذلك مع
تساويهما عنده وقصده في وجه المصلحة او انحصار اختصاص ما عينه بها اما لو صار ما عنه رجحان في جانب
المصلحة عرفا او شرعا فانه لا يجب الاقتصار على المعين بل لا يجوز كالوامر بالبيع بعشرة فباع بعشرين او الشرى بعشرة
فاشترى بخمسه فان كل ذلك صحيح ولو خالف الضمن وليتم هذا البحث بفوايد ١ لو امره بالبيع حالا فباع نسيه خوفا
على الثمن لو قبضه من خطر صح والا كذا يبطل لانه غرر ومخالفة ٢ لو امره بشراء ثوب بدينار فاشترى ثوبين
به كل واحد يساوي دينارا صح ويدل عليه ما رواه الشيخ ق في قصه رسول الله صلعم مع عروه البارقي في
التابعين ٣ ليس من هذا لو امره بشراء خمر للاكتساب فاشترى خلا فان الوكالة في شراء الخمر باطلة اذ لا يملك
المسلم فعل ذلك حتى يوكل فيه وحينئذ يكون شراؤه الخل فضوليا اما باطلا او موقوفا على الخلاف ٤ لو وكله في البيع
الى اجل مجهول كقدوم الغزاة او الشرا اليه فهل يملك البيع الصحيح او الشرا كذلك ام لا قال الشيخ ق لا يملك وهو
مذهب الشافعي والاقوى انه يملكه وهو مذهب ابي حنيفه لانه امره بشي مركب من شيئين البيع والاجل لا
يدخل في حقيقته البيع وحينئذ فساد احدهما لا يستلزم فساد الاخر ٥ اذا امره بشراء شاة وخنزير فاذا يكون ماكا
للبيع المطلق فاذا باع مطلقا صح وانصرف لان اطلاق العقد يقتضي ذلك ٦ في الصورة المذكوره هل يملك
الى اجل معلوم يحتمل ان يقال ان باع الى اجل هو اقل مما يحتمل الاجل المجهول المامور به صح والا بطل الا ان يكون
الثمن المامور به الى الاجل المجهول ازيد من الثمن الى الاجل الاقل فانه لا يصح اما لو تساوى الثمنان او زاد في الاقل المعين
فانه يصح واما صورة الشرا الى الاجل المجهول فانه لا يصح له الشرا حالا الا ان مصلحة المجهول مرجوحة بالنسبة
الى الموكل ويحتمل ان يملك اكثر اجل يحتمله الاجل المجهول كما قلناه في البيع لكن مع مساواة الثمن او اقليته والا
فلا ٧ لو امره ان يصالح عن الدم بخمر فصالح به صح وحصل العفو ولا كذا لو صالح بخنزير اما الاول فلان
العفو عن القصاص مبني على التغليب واما الثاني فلمخالفة امر الموكل ولان الخمر مضمون لو كان للكافر والخنزير
لو كان المقصود بابقائه للتخليل قوله ولو عمم الوكالة صح الا ما يقتضيه الاقرار ان تعين ما فيه الوكالة اما بحسب
الشخص كقوله وكلتك في بيع هذا الثوب او بحسب الصنف كقوله وكلتك في بيع كل مالي بيعا او بحسب النوع
كقوله وكلتك في كل معاملاتي المالية او كل ما لي فيه المعاملة ولا خلاف في صحة هذه الثلثة اما لو اطلق

كالوكالة

كالوكالة اقمتك مقامي في كل ما لي فعله من كل قليل وكثير فقال الشيخ ق لا يصح وهو قول جميع الفقهاء الا ابن ابي عقيل
محتجا بان فيه غررا عظيما لانه ربما الزمه بالعقود ما لا يمكنه الوفاء به وما يؤدي الى ذهاب امواله مثل ان يزوجه
باربع حرائر ثم يطلقهن قبل الدخول فيلزم نصف المهر ثم يزوجه باربع اخرى وهلم جرا او يشتري له من الارضين
والعقارات ما لا حاجة به وفي ذلك ضرر عظيم وقال المفيد والقاضي وسلار وابن ادريس يصح ويكون
ذلك مقيدا بالمصلحة وبه يجاب عن حجة الشيخ ق قال المصنف ق وهو بعيد عن موضع الفرض يريد ان الاطلاق
يتناول الجميع ما يضر وينفع والعقد اذا استلزم مثل هذا الضرر كان فاسدا او صرفه الى ما هو مصلحة خارج
من مقتضى العقد الذي اوقعه لان مقتضى العقد اعم من ذلك وجوزه هنا الا في الاقرار فانه لا يصح ان
يقر عن موكله مطلقا وهو قول المفيد واحد قولي الشيخ فانهما قالا اذا وكل الانسان غيره في الخصومة عنه
والمطالبة والمحاكمة وقبل الوكيل ذلك يجب له ما يجب لموكله ويجب عليه ما يجب على موكله الا ما يقتضيه
الاقرار من الاداب والحدود والايمان وحسن تخصيص المستثنى لاجل تخصيص المستثنى منه وهذا هو المعنى
اما انه لا يدخله النيابة لان حكمه يختص بالمتكلم اذ انبا عن نفسه كما قال ع اقرار العقلاء على انفسهم جايز
وعلى غيرهم لا او لا اخلال بالمصلحة ونحن قد شرطنا في تعميم الوكالة مراعاة المصلحة هذا كله اذا لم يصرح
له بالاقرار عنه فقال الشيخ في ف بصحة اقراره ويلزم الموكل ما اقر به الوكيل فان كان معلوما لزم وان كان
مجهولا رجع في تفسيره الى الموكل دون الوكيل واحتج عليه بانه لا مانع من ذلك والاصل جوازه وبقوله ع
المؤمنون عند شروطهم وهذا شرط انه يلزمه ما يقر به الوكيل فيجب ان يكون جايزا واستشكل ذلك العلامة
بعدم من انه اخبار عن حق على الموكل ولا يلزم الغير بخبر الغير الا على وجه الشهادة وهنا كما قال رضيت بما يشهد به
عن فلان فانه لا يلزم ولان الوكالة في الانشاء لا في الاخبار ومن انه قول يلزم به الحق صدر باذنه فاشبه الشراء و
ساير الاقوال وللشافعي في ذلك قولان ثم اختلف القايلون بعدم الصحة في انه هل يكون بالتوكيل مقرا او لا فقيل نعم
لانه اخبر عن حق عليه لخصمه ليقضي وكالة ذلك وقيل لا لان التوكيل في الشي لا يكون اثباتا لنفس ذلك الشي
ولما كان التوكيل في البيع بيعا هنا اخلف ولان الامر بالامر ليس امرا وهذا هو الحق لان التوكيل في انشاء والاقرار
اخبار واللفظ الواحد لا يكون اخبارا وانشاء معا لاستلزام الاخبار سبق النسبة فان طابقها فصادق والا
فكاذب والانشاء لا يستلزم ذلك بل هو احداث النسبة الواقعة قوله الثالث الموكل ويشترط كونه مكلفا جايز
التصرف لو اقتصر على قوله جايز التصرف لم يحتج الى ذكر المكلف لان كونه جايز التصرف يشمل الجميع فان الصبي غير
مكلف ولا جايز التصرف والسفيه والعبد والمفلس مكلفون مع عدم جواز تصرفهم فقد اشترط الكل في عدم
جواز التصرف وكان ذكره وحده كافيا قوله ولا يوكل العبد الا باذن مولاه ولا الوكيل الا ان يؤذن له يجوز

هنا كره ان يوكل وفيهما اما الاول فمعناه لا يجوز للعبد والوكيل ان يوكلا الا باذن السيد والموكل واما الثاني فمعناه
انه لا يجوز للانسان ان يوكل عبد غيره الا باذن لكن فعل الغير متوجه في الوكيل الا ان يكون حاصلا بجعل فانه يكون
اجيرا خاصا وقد تقدم ان الاجير الخاص لا يعمل لغير المستاجر والاول انسب لسياق الكلام اذا عرفت هذا فهنا فوايد
١ انما لم يصح توكيل العبد لانه اما غير مالك كما هو الاصح او مالك لكنه محجور عليه فلا يصح توكيله مطلقا وفيه
نظر لانه يجوز توكيله فيما له فعله كطلاق زوجته اجماعا وكذا في استيفاء التعزير لو قذف او في الدعوى
على سيده لحق من حقوقه عليه ٢ على التفسير الثاني هل يجوز ان يتوكل الغريم بغير اذن مولاه اذا لم يستلزم ابطال
حق المولى ام لا يحتمل الجواز لما قلنا والمشهور المنع ٣ لو وكله غيره في شراء نفسه لموكله من مولاه قال الشيخ في ط
فيه وجهان الصحة كما لو وكله في شراء عبد آخر باذن سيده وعدمها لان يده يد سيده وايجابه وقبوله باذن سيده
بمنزلة مباشرة السيد فيكون موجبا قابلا معا وهو باطل ثم قوى الاول واختار القاضي الثاني ان لم ياذن له سيده ولو
ان اذن ولا يصح الاول مطلقا لان بيع السيد يتضمن رضاه ويجوز كون الشخص الواحد موجبا قابلا لما تقدم مرارا
٤ منع الشيخ من توكيل الوكيل غيره مطلقا وجوزه ابن الجنيد اذا كان الموكل غايبا او اراد الوكيل الغيبة او منعه غيره في
ذلك الا باذن والحق التفصيل لا تفصيل ابن الجنيد وهو ان يقول لا يجوز الا مع التصريح او القرينة الدالة على الاذن
اما لاتساع ما وكل فيه او لارتفاع الوكيل عن المباشرة عرفا ومع ذلك لا يصح ٥ هل للوكيل تولي طرفي العقد بان يشتري
من نفسه او يبيع على نفسه منع في ف مطلقا وجوزه في ط مطلقا وفي ة يجوز مع الاذن وهو الاقوى للاصل والقياس
ولان المخاطب لا يدخل في امر المخاطب اياه بامر غيره الا بدليل خارج فكذا هنا لا يجوز الا بالاذن قوله الرابع الوكيل او
يشترط فيه كمال العقل هذا الشرط مما لا خلاف فيه وقال المفيد والقاضي لا يجوز للمسلم ان يوكل الا المسلم العاقل الامين
الحازم البصير بلحن حجة العالم بمواقع الحكم العارف باللغة التي يحاور بها والحق ان اشتراط الاسلام انما يجب
اذا كان الغريم مسلما واما اذا كان كافرا فلا لاصالة الصحة وعدم المانع واما باقي الصفات فالمشهور استحبابها
قوله والمسلم يتوكل للمسلم على المسلم والذمي على الذمي وفي وكالة الذمي على المسلم تردد والذمي يتوكل على الذمي للمسلم والذمي ولا
يتوكل على مسلم الصور ثمان ١ مسلم للمسلم على مسلم ٢ مسلم للذمي على مسلم ٣ مسلم للمسلم على ذمي ٤ مسلم للذمي على مسلم ٥ ذمي
لذمي على ذمي ٦ ذمي لمسلم على مسلم ٧ ذمي لمسلم على ذمي ٨ ذمي لذمي على مسلم صورتان فاسدتان اجماعا وهما السادسة
والثامنة وواحدة مختلف فيها وهي الرابعة فقال الشيخان ره ثم بالبطلان وقال سلار بالصحة وقال الشيخ في ط
بالكراهية اجماعا واختاره ابن ادريس وهو حسن والخمس الباقية صحيحة اجماعا وتردد المص من حيث منع الشيخين
ولانه نوع سلطنة اذ يد الوكيل يد الموكل الكافر فلا يصح عملا بالاية ومن اصالة الجواز وانه لا خلاف في ان للذمي
المطالبة باي نوع كان اما بنفسه او بغيره قوله ولو امره بالبيع في موضع فباع في غيره بذلك الثمن صح وكذا لو امره ببيعه

فامن انسان فباع من غيره فانه يقف على الاجازة ولو باع بازيد فالفرق بين الصورتين ان المكان لا يتعلق به غرض غالبا
فاذا حصل المقصود منه في غيره جاز بخلاف الاشخاص الانسانية فانه قد يتعلق غرض صحيح بمعاملة شخص لما اشتهر
في المعاملة او لبعض الشبهات فيها فيطلب معاملته لذلك ويحتمل ان يكون قد وعده المالك بالبيع عليه والوفاء
بالوعد حسن قوله ولو اختلفا في الرد فقولان احدهما القول قول الموكل مع يمينه والثاني قول الوكيل ما لم يكن بجعل
وهو اشبه الاول قول ابن ادريس واختاره العلامة والمصنف في ج لاصالة عدم الرد ولان الوكيل مدع والمالك منكر ولان
القول قوله عملا بالحديث والثاني قول الشيخ لانه امين ولانه قبض المال لمصلحة غيره فجرى مجرى الودعي واما اذا كان
بجعل فقول الموكل لانه قبض لمصلحته فهو كالمرتهن والمستعير وهذا حسن قوله اذا زوجه مدعيا وكالته فانكر
الموكل فالقول قول المنكر مع يمينه وعلى الوكيل ورد نصف مهرها لانه ضيع حقها ولو على الزوج ان يطلقها ان
كان وكيلا هنا اقوال ١ قول الشيخ في ة انه مع عدم البينة يحلف المدعى عليه ويلزم الوكيل المهر كملا للزوجة بالعقد و
تفريط الوكيل بترك الاشهاد ولا ينتصف الا بالطلاق وليس ٢ قول الشيخ في ط وهو ما ذكره الا انه يلزم الوكيل
النصف لانه فسخ قبل الدخول فيجب معه النصف كالطلاق وللرواية المشار اليها وهي رواية عمر بن حنظلة عن ع ٣
نقل المص في يع الحكم ببطلان العقد ظاهرا ولا شيء على الوكيل ولا الموكل لان الانكار مقتض لرفع العقد ولزوم المهر
مقتض لثبوته فلا يجتمعان ولان المهر عوض البضع ولم يصل الى الوكيل منه شيء وهو مقوى العلامة ونقله عن بعض علمائنا
ولم يعترض عليه والذي يقتضيه النظر ان العقد لما بطل ظاهرا بانكار الزوج فلا يترتب عليه الفرض الا مع قيام البينة
عدمها ولا نسلم ان الوكيل فرط بل الزوجة مفرطة بقبول قوله بغير بينة نعم ان كان قد ضمن المهر لزمه وعلى ذلك تحمل الرواية
ثم الموكل ان كان يعرف من نفسه الكذب وجب عليه باطنا ان يطلقها ويسوق اليها نصف المهر وهنا فوايد ١
لو رد الموكل اليمين على الوكيل فهل له ان يحلف مثبت العقد والمهر على الزوج وفيه نظر اذ لا يحلف لاثبات مال الغير
ويمكن ان يقال ان يمينه لاسقاط الغرم عن نفسه وح فينبغي ان تحلف المراة على القول بلزوم المهر له ٢ لو ضمن الوكيل
ما ذا يلزمه الحوالة المهر كملا الى ان يطلق الموكل فيلزمه نصف المهر ٣ لو طلق الموكل عند شاهدين وسمى المراة كان
اعترافا منه بالعقد فيلزمه النصف ظاهرا ولو لم يسمها لزمه باطنا خاصة ٤ للمراة ان تتزوج في ظاهر الامر الا ان
تعلم صدق الوكيل بطريق وح لو لم يطلقها الوكيل يحتمل تسلطها على الفسخ للضرورة ٥ لو كان الوكيل صادقا وضمن
المهر لزمه ذلك للمراة وكان له مقاصة الموكل بعد الاداء ان كان ضمن باذنه

كتاب الوقوف

والصدقات والهبات قوله اما الوقف فهو تحبيس الاصل واطلاق المنفعة ولفظه الصريح وقفت وما عدا
ذلك يفتقر الى القرينة الدالة على التابيد هنا فوايد ١ قال الجوهري وقفت الدار للمساكين وقفا واوقفتها بالالف لغة
رديئة وليس في كلام العرب اوقفت الا حرف واحد اوقفت عن الامر الذي كنت فيه اي اقلعت وحكى ابو عمرو كلمتهم ثم اوقفت اي سكت

واوقفتها د

وكل شيء يمسك عنه يقول الوقف م في الحديث عنه ع اذا مات ابن ادم انقطع عمله الا عن ثلث صدقة جارية وعلم ينتفع بها او ولد صالح يستغفر له قال العلماء الصدقة الجارية هي الوقف ولذلك عرفه مشايخنا بانه الصدقة الجارية
م عرفه المص بانه تحبيس الاصل واطلاق المنفعة والمراد بالتحبيس المنع من نقله عن جهته وباطلاق المنفعة اباحة
التصرف فيها للمستحقين كيف اراد من التصرفات وهذا تعريف بالغاية فان غاية الوقف هو ذلك وهو ماخوذ من الحديث
لعنه قوله ع حبس الاصل وسبل الثمرة وفي الحقيقة هو العقد الدال على التحبيس والاطلاق المذكورين م الفاظ ايجاب
هذا العقد ثلثة ا نص وهو ما لا يحتمل غير المعنى ٢ صريح وهو ما يرجح المعنى فيه فيحمل عند الاطلاق عليه وقد يحمل
غيره بقرينة فيكون مجازا في غيره ٣ كناية وهو مما يحتمل الذي يساوي فيه المعنى وغيره فيحمل على الوقف بقرينة
بحيث يصير المجموع منها ومن اللفظ احد الاولين اي النص او الصريح ٥ وقفت صريح هنا فان ضم اليه قيد موبدة
لا يباع ولا يوهب ولا يورث كان نصا وذلك اتفاق وتصدقت وحرمت لا غير كناية اتفاقا فان ضم اليه صدقة
لا يباع ولا يوهب صار صريحا كما ورد في صورة وقف علي عليه هذا ما تصدق به علي بن ابي طالب ع وهو حي سوي
تصدق بداره الذي في بني زريق صدقة لا تباع ولا توهب حتى يرثها الله الذي يرث السموات والارض واسكن هذه
الصدقة خالاته ما عشن وما عاش عقبهن فاذا انقرضوا فهي لذوي الحاجة من المسلمين واختلف في حبست وسبلت
فقال الشيخ ق انهما صريحان كوقفت وان ما عداهما كناية يفتقر الى القرينة وتبعه ابن زهرة والكيدري لقوله ع حبس الاصل
الحديث واقتصر قوم على لفظ وقفت وما عداه يفتقر الى الدليل وهو قول ابن ادريس واختاره المص والعلامة وهو الحق لان
لفظ وقفت يحصل به اليقين بثبوت الوقف وما عداه مشترك بينه وبين غيره من حيث المعنى واللفظ الدال على
معنى مشترك لا يدل على جزء معين من جزئياته بشيء من الدلالات فلا يثبت الوقف لاصالة بقاء الملك على مالكه
مطلقا ع لو نوى بتصدقت وحرمت الوقف من دون قرينة لفظية دين بنيته فاذا اقر انه قصد الوقف حكم عليه بظاهر
الاقرار قال الشهيد وظاهر عبارتهم انهما صيغة واحدة لا يغني الثانية عن الاولى ويغني الاولى وحدها مع القرينة
ولو قال جعلته وقفا او صدقة محرمة موبدة كفى ٧ لا بد هنا من ايجاب وهو ما تقدم وقبول وشبهه مطابقا
مقارنا مع قصد وتقرب قوله ويعتبر فيه القبض هنا فوايد ا القبض شرط فيه اجماعا وصفته كما في البيع اما التخلية
او الامساك باليد او النقل بحسب حال الموقوف ٢ لا يشترط فوريته فلو تاخر عن العقد جاز نعم لو مات قبله بطل خلافا
للنفي فانه قال بصحته مع الاشهاد قبل الموت اذا كان على مصلحة او مسجد وان كان على من يصح قبضه او قبض وليه فهي
وصية ورواية زرارة مصرحة بان الموت قبل القبض يبطل وهو يدل على كونه شرطا في الصحة وقال الشيخ انه شرط في اللزوم
م لا بد فيه من اذن الواقف فلا يقع سويته فلو كان بغير اذنه وقال ابن حمزة اذا كان الناظر الواقف فليس القبض
شرطا ع القبض في المسجد صلوة مسلم صلاة صحيحة وفي المقبرة دفنه وهل يكفي قبض الحاكم فيهما الاجود نعم لكونه قايما مقام

الموقوف عليهم وهو المسلمون قوله الاول الوقف ويشترط فيه التنجيز والدوام واما الدوام فهو شرط في الوقف الحقيقي
وهو ما حكم فيه بتابيد محرمة بحيث يعلم عادة الاستمرار ابدا واما الدوام فهو شرط في الوقف الحقيقي
وهو ما حكم فيه بتابيد صحته بحيث يعلم عادة الاستمرار ابدا اما لو لم يعلم ذلك بل وقف على من ينقرض غالبا ففي صحته
قولان نقل في المخ عن قوم من اصحابنا بطلانه وقال قوم يصح حبسا وعليه الفتوى قوله ولو جعله لمن ينقرض غالبا
صح ويرجع بعد موت الواقف الى ورثة الواقف مطلقا وقيل ينتقل الى ورثة الموقوف عليه والاول مروي اختاره المص
صحة الوقف على المنقرض غالبا وهو مذهب الشيخ وابن حمزة وابن ادريس والعلامة لان استحقاق البطن السابق شرط
في استحقاق المسبوق شرطها في استحقاق السابق وهو دور وايضا لو لم يصح التمليك الى ابدا لم يصح لاحاد ولكنه
واللازم باطل فكذا الملزوم واذا صح حبسا فاذا انقرض المحبوس عليهم لم يكن فيه قولان كما قال المص الاول قول الشيخ
والقاضي وابن حمزة وسلار حيث جعله كالعمرى واختاره العلامة لاصالة بقاء الملك وعدم انتقاله الا انتقال
المنافع لا يستلزم انتقال الاصل فيكون له ولورثته ولما قلنا انه كالسكنى والعمرى ويؤيده الرواية المشار اليها
وهي رواية الحسن بن محبوب عن بعض اصحابه عن جعفر بن حنان ر ع ثم نعم هي ضعيفة الدلالة والسند لكنها مؤيدة بما ذكر
والثاني قول المفيد وابن ادريس لانتقاله عن الواقف كما هو الغرض فرجوعه اليه يحتاج الى دليل ولان الموقوف عليه
ملكه فيجري ارثه فيه والجواب بمنع الانتقال والملك المذكورين وانما ذلك في الوقف المؤبد وهنا فوايد ا تردد
الشيخ في ط في ذلك ولم يرجح وما حكيناه هو قوله في ف ٢ قال ابن حمزة زهرة في هذه المسئلة انه يصرف في وجوه
البر قال العلامة في المخ ولا باس به لانتقاله عن الواقف وزوال ملكه عنه وفيه نظر لما عرفت من حكمه بعدم انتقاله
م على القول الاول لو مات الواقف قبل الموقوف ثم مات الموقوف قد قلنا برجوعه الى ورثة الواقف فهل هو الى
ورثته حين موته او حين موت الموقوف يحتمل الاول لما قلنا انه ملكه فينتقل رقبته الى ورثته ويستمر فيه
الى ان يصادف الانقراض المذكور ويحتمل الثاني كالولاء فانه للوارث حال موت العتيق ويظهر من الشهيد اختيار
هنا وثالثه ولعله عنده قوي وفرق بينه وبين الولاء فان الولاء لا يورث بل يورث به بخلاف الحبس فانه
موقوف كما نقل ان عليا ع حكم برد الحبيس وانفاذ المواريث قوله ولو شرط عوده عند الحاجة فقولان اشبههما
البطلان يريد انه اذا وقف وحصلت جملة شرايطه الا انه شرط عوده اليه عند الحاجة فهل يبطل بذلك او يكون صحيحا
ولا شرط قال المرتضى بالثاني وقال انه مما انفردت فيه الامامية ونقله العلامة في المخ عن الشيخ في ف والمفيد والقاضي
وسلار واختاره واحتج له بالاصل وبقوله تعالى اوفوا بالعقود وبقوله ع المؤمنون عند شروطهم وبقول ابي الحسن
العسكري ع الوقوف على حسب ما يوقفها اهلها رواه محمد بن الحسن الصفار عنه مكاتبة وقال الشيخ في ط وابن
ادريس وابن حمزة وابن الجنيد بالاول وهو الاشبه عند المص ولمنافاته الوقف لان من شرطه اخراجه عن نفسه
ولان الوقف ناقل الى الموقوف عليه فرجوعه يحتاج الى دليل لانه صدقة ولا شيء من الصدقة يجوز الرجوع

فيها والمقدمتان اجماعيتان والجواب عن حجة العلامة بان الوفا بالعقود والشرط انما يلزم مع صحتهما لا مطلقا
والشرط المذكور يمنع صحته فانه نفس المتنازع وهنا فوايد ا قال العلامة في عدة يصح الشرط ويصير حبسا ويبطل
وقفا ويرجع اليه عند الحاجة ويورث وهذا هو الاقوى عندي ب يحتمل في الحاجة المذكورة تفسيرها بقصور
ماله عن مئونة سنة لدخوله في اسم الفقر والمسكنة ويحتمل بقصوره عن يوم او بلوغ العجزه والثاني قريب ج لو لم يشترط
عوده عند الحاجة ثم انه وقفه على الفقراء والمساكين ثم صار فقيرا فانه يشارك في الحاصل عند المص وكذا الوقف على
الفقهاء والطلبة وهو فقيه فح فانه يشارك لحصول المعنى المذكور في المصرف فهو ح راجح بدليل خارج لا بالوقف
الصادر عنه قوله وفي وقف من بلغ عشرا تردد والمروي جواز صدقته ولا ولى المنع بيننا من كونه محجورا عليه
فلا يصح منه ومن فتوى الاصحاب بجواز صدقته والوقف صدقة كما تقدم فيكون داخلا والرواية المشار اليها عن زرارة
عن ابيهم ومثلها عن زرعة عن سماعة عن ع ولم ترد رواية بالصريح في جواز وقفه ولذلك قال المص والمروي جواز
صدقته والحق ما قاله المص وهو المنع من وقفه اما اولا فلكون الوقف تصرفا ماليا والحجر عليه يمنع ذلك واما ثانيا
فلضعف سماعة واما ثالثا فلان في الروايا لفظ العشر وانما قال الشيخ رو وقد حده بالعشر وانما في الرواية لفظ
الغلام قال سالته عن طلاق الغلام ولم يحتلم وصدقته قال اذا طلق للسنة ووضع الصدقة في موضعها وحقها
فلا باس ويحتمل ان يكون قد بلغ بالسن او الانبات ولم يحتلم قوله ويجوز ان يجعل الواقف النظر لنفسه على الاشبه
وجه الاشبهية ان النظر لا يستلزم التملك والمنافات للوقف فجاز اشتراطه لنفسه كما جاز اشتراطه لغيره
ولم نسمع فيه خلافا الا ان ابن ادريس جعل من شرايط الوقف ان لا يتولى الواقف لنفسه وما يغرم به ليس
اعتبار قوله وان اطلق فالنظر لارباب الوقف بحرفيها ان الوقف هل ينتقل الى الموقوف عليه او الى الله تعالى فعلى
الاول يكون النظر مع الاطلاق للموقوف عليه لانه ملكه ولما كان ذلك هو مذهب المص قال النظر للموقوف عليه
وعلى الثاني يكون النظر للحاكم هذا في الوقف الخاص اما العام كالوقف على الفقراء فالنظر للحاكم قطعا وكذا
الوقف على المسجد مع عدم الناظر قوله ويشترط وجوده وتعيينه هنا شرطان ا كون الموقوف عليه موجودا وهذا
شرط في ابتداء الوقف لا في دوامه فان الوقف على الموجود وبعده على من سيوجد جايز ب فلو وقف على حمل لم يصح
ادم او على احد هذين بطل وكذا لو وقف على احد المشهدين او المسجدين من غير تعيين وهنا فوايد ا لو وقف
على معدوم ابتداء للشيخ قولان احدهما الصحة لانه ذكر نوعين احدهما يصح فيه والاخر لا فيصح فيمن صح ويبطل في الاخر
وثانيهما البطلان وهو اختيار المص والعلامة وعليه الفتوى لان الوقف انشاء والانشاءات علل للاحكام والعلل
يجب اتصالها بمعلولها فانها زمانا والمعلول هنا استحقاق منافع الوقف فوجب ان يكون المستحق حاصلا
حال الوقف لكنه غير حاصل في الحال الا على الاول فلان الغرض عدمه واما الثاني فلان استحقاقه في الحال

مخالف لشرط الواقف فانه شرط ان يكون الاستحقاق بعد انقراض الاول ج تقدم حكم منقطع الاخير كالوقف
على من ينقرض غالبا اما لو انقطع في وسطه كالوقف على زيد ثم على العبيد ثم على المساكين ففيه ايضا احتمال
البطلان والصحة في الطرفين ويصرف عليه في الوسط الى الواقف او وارثه وقيل الى ورثة الطرف الاول وقيل
الى الاخير لتملكهم وقيل الى الفقراء د لو وقف على موجود ومعدوم معا احتمل اختصاص الموجود بها لان العطف يقتضي
تساوي النسبة والموقوف هو المجموع فهو يقتضي ثبوته لكل واحد واحد لكن ثبوته للمعدوم باطل فيكون للموجود
واحتمل ان يكون للموجود النصف لاقتضاء العطف التشريك ولانه اضافة الى المجموع من حيث هو مجموع فلا
يعطى للواحد والثاني اقرب قوله وان يكون ممن يملك هنا فوايد ا لا كلام في تملك الموقوف عليه للمنافع ومن شرط
كونه ممن يملك فلو وقف على الجدار او الدابة او على من لا يمكن نسبة الملك اليه كجبرئيل والجن بطل ب لو وقف
على الحمل امكن الصحة لتملكه الوصية والبطلان لعدم القطع بحياته ولانه ليس ابتداء الا ان الوصية فرق
بينها وبين الوقف لان الوقف تمليك في الحال والوصية تمليك في المال ج اختلف في الوقف الخاص هل ينتقل
الى الموقوف عليه او الى الله تعالى او يبقى في ملك الواقف قال الشيخ ره بالاول واختاره ابن ادريس والعلامة محتجا
بان الوقف سببه قطع تصرف الواقف في الرقبة والمنفعة فوجب ان يزول ملكه عنه كالعتق وينتقل الى الموقوف عليه
لانه مال لثبوت احكام المالية فيه ولهذا يضمن بالقيمة كام الولد وليس للواقف لما قلنا ولا لغيره من الناس
اجماعا فيكون للموقوف عليه وفيه نظر لانتقاضه بحصر المسجد وبواريها فانها مال يضمن وليست ملكا لغير الله
ونقل ابن ادريس القول الثاني واحتج من قال به بانه صدقة وكل صدقة فهي لله تعالى ولانه ازالة ملك على وجه القربة
لتلك المنفعة فانتقل الى الله تعالى وبان لازم الملك جواز البيع لقوله الناس مسلطون على اموالهم وهو منفي هنا فالملك
منفي وفيه ايضا نظر اما الاول فلمنع الكبرى وسند المنع قوله تعالى انما الصدقات للفقراء الاية واما الثاني فلان لا انتقال
الى الله تعالى نفس النزاع والفرق بينه وبين العتق فان العتق ليس لاحد عليه تسلط بخلاف الوقف واما الثالث
فلمنع كون جواز التصرف لازما للملك لان الرهن ملك الراهن ولا يجوز له بيعه فكذلك الوقف ملك البطن الاول
ولا يجوز له بيعه لتعلق حق الباقين به وهذا القول حكاه ط ايضا والثالث قال لم ينقل واحتج بقوله حبس الاصل
وسبل الثمرة وفيه نظر لمنع دلالة الحديث فيه جواز الحبس على الموقوف عليه والاقوى الاول لما تقدم لا بالعلول
على العلة والاختصاص بارش الجناية والنقض ممنوع لان ذلك ليس خاصا د الوقف العام ان كان مسجدا
فهو فك ملك كالعتق وان كان على جهة عامة فالاقرب انه لله تعالى لتساوي نسبته الى الكل واستحالة ملك
واحد بعينه ولا لزم الترجيح بغير مرجح مع احتمال انتقاله الى المسلمين لانه في الحقيقة وقف عليهم ه لو وقف
على من لا يملك ابتداء ثم على من يملك فهو منقطع الاول وقد تقدم حكمه قوله ولا يصح وقف المسلم على

البيع والكنايس ولو وقف ذلك الكافر صح وفيه وجه آخر لثبوت ثلثة اقسام ١ ثبوت عبادة الله تعالى باقيه
الحكم كالكعبة والمساجد فهذه يصح الوقف عليها مطلقا ٢ ثبوت تعبد فيها غير الله تعالى كبيوت البدد
والنيران والكواكب فهذه لا يصح الوقف عليها مطلقا لا من مسلم ولا من كافر ٣ ثبوت عبادة منسوخة
كالكنيسة لليهود والبيعة للنصارى فهذه لا يصح وقف المسلم عليها قطعا لما فيه من تسنيد المذهب
الباطل ولا اعرف خلافا في ذلك وهل يصح وقف الذمي عليها الحق نعم لجواز ابقائها ودينهم ولاقرارهم على
دينهم فلا بد لهم من تعبد قال المصنف وفيه وجه آخر قال الاول الى ما قاله المصنف فقال هو عدم الصحة لتعذر
نية القربة من الكافر وهي شرط في الوقف وفيه نظر لانا لا نسلم تعذر نية القربة من الكافر لقولهم ما نعبدهم الا ليقربونا
الى الله زلفى نعم ذلك متعذر في حق المعطلة كارباب الطبيعة والدهرية واورد بعض الفضلاء على المصنف انه جوز الوقف
على الذمي كما يجي ومنع منه على البيع والكنايس فما الفرق اذ الوقف على المتعبد هو وقف في الحقيقة على التعبد فيه
وفيه نظر لوجود الفرق فان الوقف على الذمي صدقة عليه وهي جائزة وعلى البيع والكنيسة يستند للمذهب الباطل
وهو معصية حتى انه لو وقف على الذمي لكونه ذميا بطل لانه اعانة على كفره فيكون معصية قوله ولا يقف المسلم
على الحربي ولو كان رحما ويقف على الذمي ولو كان اجنبيا اما الاول فلان الحربي يجب قتله فلا يجوز اعانته
ولانه لا يملك مال المسلم وشرط الوقف امكان الملك ولان الوقف نوع مودة وهو ظاهر ولا مودة للحربي لقوله تعالى
لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا اباءهم او ابناءهم او اخوانهم او
عشيرتهم واما الثاني ففيه اقوال ١ الجواز مطلقا كما اختاره المصنف لانه نوع صدقة ٢ المنع مطلقا وبه قال سلار و
القاضي اذ لا يتقرب بمثل ذلك الا مع امكان غيره مما هو اعظم منه ٣ قول الشيخين والتقي وابن حمزة بجوازه في حق
الاقارب وهو الاولى للحث على صلة الرحم ولابن ادريس هنا اضطراب فتارة خص الجواز بالوالدين لقوله تعالى و
صاحبهما في الدنيا معروفا وتارة جوزه في الرحم مطلقا للحث المذكور قوله والمسلمون من صلى الى القبلة هذه عبارة
سلار وقال الشيخ هو من اقر بالشهادتين واركان الشريعة وبه قال القاضي وكذا عبارة المفيد الا انه يظهر من عبارته
ان فعل الصلوة جزء من الاسلام وقال ابن حمزة من اقر بالشهادتين ومن هو بحكمه من اطفالهم ومجانينهم والتقي
يظهر من كلامه انه لا يجوز الوقف على غير المؤمن وقال ابن ادريس اذا كان الواقف مؤمنا محقا فالمسلم يراد به المؤمن
عملا بالقرينة والتحقيق ان الاسلام التلفظ بالشهادتين مع الاقرار بكلما جاء به محمد ص فان كان الواقف خاليا عن
الاعتقاد انصرف الى ما ذكرناه وان كان معتقدا لمذهب من المذاهب الاسلامية انصرف الى معتقده واعلم ان
الغلاة والخوارج والنواصب غير داخلين في اسم الاسلام لاعتقادهم ما علم بطلانه من دين محمد ص ضرورة وكذا
قيل يخرج المجبرة والمشبهة قوله والمؤمنون الاثنى عشرية وكذا الامامية وقيل مجتنبوا الكبائر لا كلام في

ان الامامية

ان الامامية يراد به الاثنا عشرية اعني المعتقدين لامامة الاثني عشر وعصمتهم والنص عليهم والقول بوجوب الامامية
في كل زمان لوقوع الاتفاق على ان هذا الاسم لا يطلق الا على من اعتقد هذا الاعتقاد سواء كانوا مجتنبي الكبائر
اولا اما المؤمنون فهل هم من ذكرناه اولا بد مع ذلك من اجتناب الكبائر قال سلار وابن ادريس والمصنف في العلامة
بالاول وهو الحق لما ثبت في علم الكلام وقال الشيخان والقاضي وابن حمزة بالثاني والخلاف مبني على ان العمل ثلث
الايمان او شرط او جزء وقد حققناه في كتاب اللوامع قوله والشيعة الامامية والجارودية للناس في تفسير الشيع
اقوال ١ قال الفخر الرازي الشيعة جنس تحته انواع الامامية والزيدية والغلاة والاسماعيلية وهو بعيد عن التحقيق
لان الغلاة والاسماعيلية خارجون عن الاسلام فضلا عن التشيع وكذا الصالحية والسليمانية من الزيدية
لاعتقادهم خلافة الشيخين ليس لهم في التشيع نصيب ٢ انه اسم لمن شايع عليا ع في الامامة بغير فصل وقد جعلهم
ابن وحب من المسلمين وكل منهم للفرق الثلث والسبعين ٣ انه اسم للامامية والجارودية لا غير وهو قول الشيخين
وسلار والقاضي وابن حمزة واختاره المصنف والعلامة والذي يظهر ان التشيع لا يطلق في الحقيقة الا على الامامية
كما بيناه في اللوامع واما في الوقف فانه يتبع ما يعتقده الواقف ان كان ممن ليس له اطلاع على المذاهب والاقوال
ولا يتبع الاسم ولا شك ان كل من قال بامامة علي ع بعد النبي ص بلا فصل يدعي انه شيعي فانه فينصرف اليه
قوله والزيدية من قال بامامة زيد الزيدية في التحقيق كل من قال بامامة علي والحسنين ع وامامة كل من خرج من نسل
الحسين ع عالما زاهدا شجاعا داعيا الى نفسه فلذلك قالوا بامامة زيد ولم يقولوا بامامة ابيه سيد العابدين ع
لعدم قيامه ومن الظرف قول المصنف في شرحه انهم يقولون بامامة علي بن الحسين ع وكانه لم يقف على شيء من كتب المذاهب
والمعتقدات اذا عرفت هذا فعند ابن ادريس ان كان الواقف زيديا انصرف وقفه الى ما ذكرناه وان كان اماميا
لم يصح وقفه وفيه نظر لانه يصح وقفه على الذمي فكيف لا يصح على الزيدي قوله ولو نسبهم الى اب كان لمن انتسب اليه
بالابناء دون البنات على الخلاف نقدم الخلاف في ذلك ويؤيده ما قاله قول الشاعر بنونا بنو ابنائنا وبناتنا بنوهن
ابناء الرجال الاباعد وقد يحتج المخالف بان عيسى ابن ادم والحسنين ابنا رسول الله ص قوله وقومه اهل لغته وعشيرته
الادنون في نسبه هنا مسئلتان الاولى القوم والاكثر على انهم اهل لغته ثم انه هل يستوي في ذلك الذكور والاناث
او يختص بالذكور عبارة سلار تدل على الاول والاطلاق المصنف يقتضي ذلك وقال الشيخان والقاضي وابن حمزة بالثاني
وقال التقي ان علم قصده لشيء اتبع والا اتبع عرف قومه في ذلك الاطلاق وقال ابن ادريس لو وقف على قومه انصرف
الى الرجال من قبيلته ممن يطلق العرف بانهم اهله وعشيرته ويشهد بذلك العرف ونحوي الخطاب قال دريد
قومي هلوا اسم اخي فاذا رميت اصابني سهمي وهو المختار لان اللغة لا تدخل الخلاف في ذلك وانما قلنا باختصاصه
الرجال لان اسم القوم لغة يختص بهم ولقوله تعالى لا يسخر قوم من قوم عسى ان يكونوا خيرا منهم ولا نساء من نساء لكن

خبر اسنين فقال زهير وما ادرى ولست اخال ادرى اقوم آل حصن ام نساء ومستمسك الشيخين الرواية وهي ان
تحمل على كل عشيرة لرجل لهم لغة يختصون بها لا اطلاقا فانكم من عشيرة رجل يشاركه عشيرة غيره في اللغة الثانية العترة قال
الشيخان هم الخاص من قوم الذين هم اقرب الناس اليه وبه قال القاضي وسلار وابن ادريس في فصل النفي كما تقدم وهو
لعدة قول الكيدري وفي الخزانة لا فرق بينهم وبين القوم وكلاهما انهم الذرية والخاص من قومه وحصرهم ابن زهرة
في الذرية وهو ضعيف فان العرف يدفعه غاية العترة قال الجوهري عترة الرجل نسله ورهطه الادنون وقال ابن ادريس
هم الاخص من قومه وعشيرته استدلالا بقول علي عليه السلام في الاعراب وقال ابن زهرة والكيدري هم الورثة وما قاله الجوهري
اجود فهي اعم من الذرية واخص من العشيرة **قوله** ويرجع في الجيران الى العرف وقيل هو من يلي داره الى اربعين ذراعا
وقيل الى اربعين دارا وهو مطرح الاول قول المص والثاني للشيخين والتقي وابنا حمزة والثالث منقول عن عايشة
عن النبي ص ويمكن حمله على اربع جهات فيكون كل جهة عشرة دور وهنا فوايد آ الذراع هنا هو الشرعي وقد
تقدم ذكره في تحديد المسافة ب ان ذلك معتبر في كل جهة من الاربع ج هل يعطى من هو على راس الاربعين بمعنى انه
غاية الذرع الجدار ام لا وينبني ذلك على دخول الغاية في المغيا وصرح القاضي بدخوله وقال الشهيد وهو قوي
والاجود عدمه لان المنفصل محسوس لا يدخل في معناه **قوله** ولو وقف على مصلحة فبطلت قيل يصرف الى البر القول
للشيخين وابن ادريس والمص يستضعفه لك وبنا ان مذهب الشيخ ان الوقف على من ينقرض غالبا يرجع الى الواقف
او وارثه بعد الانقراض فلا يكون هنا كذلك قلت فيه انه نظر لان الشيخ ان يحسب ان الوقف على المسجد مثلا او القنطرة
وقف على المسلمين في الحقيقة فاذا بطلت لم ينقرض المسلمون فيصرف الى مصالحهم في غيرها لكن الى ما هو اقرب شبها
بتلك المصلحة كما اذا وقف على مسجد فباد اهله او على قنطرة فانقطع الماء فانه يصرف الى مسجد اخر او قنطرة اخرى
لانه لا يلزم من زوال الشخص زوال الصنف بجواز تعلق غرض الواقف به او بنوعه فلا يتعدى الى الجنس مع امكان
الاقرب **قوله** ولو اطلق الوقف واقبض لم يصح ادخال غيرهم معهم اولادا كانوا او اجانب وهل له ذلك مع اشتراطه
وللشيخ خلاف والجواز مروى اما النقل عنهم فغير جائز هنا مسائل آ الخلاف انما هو مع اطلاق الوقف
والموقوف عليهم بالعقود وحصلت الشرائط كلها لا يجوز ادخال غيرهم نعم عند المفيد انه لو حدث في الموقوف عليه
يمنع الشرع من معونته والصدقة عليه والتقرب الى الله تعالى بصلته جاز التغيير لان الوقف صدقة فلا يستحقه
من لا يستحقها فاذا احدث في الموقوف عليه كفرا وفسقا بحيث يستعان بذلك المال عليهما جاز للواقف التغيير
والادخال وليس ببعيد من الصواب وان منع ابن ادريس وغيره هنا مع تحقق المانع اما لو كان حاصلا حال
الوقف فلا ب لو وقف على اولاده الصغار واطلق وقبض عنهم هل له ادخال غيرهم معهم قال الشيخ نعم للرواية
المشار اليها وهي عن عبد الله بن الحجاج عن الصادق ع في الرجل يجعل لولده شيئا وهم صغار ثم يبدو له ان يجعل معهم غيرهم

من ولده قال لا باس ومثله عن محمد بن سهل عن ابيه عن الرضا ع في الرجل يتصدق على بعض ولده بطرف من ماله
ثم يبدو له بعد ذلك ان يدخل معه غيره قال لا باس والمطلق الباقون المنع من ذلك للزوم الوقف ولقول العسكري ع
الوقوف على ما وقفها اهلها وهو يفيد الوجوب ولرواية جميل بن دراج عن الصادق ع رجل تصدق على ولده بصدقة
وهم صغار اله ان يرجع فيها قال لا الصدقة لله تعالى واجابوا عن آ بانه لا دلالة فيها على الوقف لجواز ان يكون وصية
وكذا عن ب وايضا الصدقة لا يستلزم الوقف وقول العسكري ع مخصوص ج لو شرط الواقف وصفا كاليا كالصلاح والفقه
وغير ذلك لم يجز النقل لقوله المؤمنون عند شروطهم ومتى يقول اذا زال ذلك الوصف في الجملة فهنا مسائل
آ يزول عن بعضهم فيكون للباقين ب يزول عن الكل ويوجد في البطن الذي يليهم فيكون لهم ج لا يوجد في البطن الثاني
فيصرف في البر د اذا صرف في البر وعاد الوصف الى البطن الاول اعاده الاستحقاق ه صرف الى البر ولم يعد الوصف
في الاول انتظر البطن الاخرى وان وجدت وفيها الوصف بطل البر واستحقت وهكذا ويحتمل انه مع زوال
الوصف عن احد البطون يكون الحاصل للغاية الابدية المناسبة لا اي بر كان كما لو كانت الغاية الابدية
الصرف في حج او عمرة او تزويج او غيرها من اصناف البر فانه يختص بها دون باقي الاصناف وكان هذا اقوى
قوله اذا وقف في سبيل الله انصرف الى القرب كالحج والجهاد والعمرة وبناء المساجد وخصه الشيخ في ط
بالحج والعمرة والجهاد وابن حمزة بالجهاد والحق انه لا دليل على هذا التخصيص بل كل ما يتوسل به الى شيء
فهو سبيل الى ذلك الشيء وح يكون كل ما يتوسل به الى الله تعالى فهو سبيل اليه وللشيخ في ف تفصيل وافق فيه
الشافعي وهو ان سبيل الله هو ما تقدم وسبيل الثواب هو الفقراء والمساكين ويبدأ باقاربه وسبيل الخير هو
الاصناف الخمسة الفقراء والمساكين وابن السبيل والغارمون لمصلحتهم والمكاتبون ثم قال ولو قيل بتداخلها
كان قويا وهو الاصح لا مع معرفة قصد الواقف **قوله** اذا وقف على مواليه دخل الاعلون والادنون المولى يقال لغة
على المعتق بكسر التاء وهو المولى الاعلى والثاني المعتق بفتح التاء وهو المولى الادنى فاذا وقف الواقف على
مواليه فلا يخلو من احوال ثلثة آ ان يكون له المولى الاعلى لا غير فينصرف الاطلاق اليه ب ان يكون له الاسفل
لا غير فينصرف ايضا الاطلاق اليه ج ان يكون له الموليان معا فان وجد قرينة حالية او مقالية اتبعت وان لم
يوجد قرينة قال الشيخ في ط ق وابن ادريس والمص دخلا معا واستحقا واستدل عليه في ف بان ذلك الاسم يعم
كما لو وقف على الاخوة مع الاطلاق يتناول الاخوة المتفرقين واستدل غيره بانه جمع مضاف فيعم كغيره ولذلك
العلامة مع انضمام القرينة واللفظ منفرد يبطل الوقف وان كان جمعا وسمعنا من اطلاق المشترك على جميع
معانيه يبطل ايضا كالمفردة وانما قلنا ذلك لان لفظ المولى مشترك بين معان متضادة كالمعتق والمعتق و
قد ثبت في الاصول امتناع اطلاق المشترك على جميع معانيه واجاب عن حجة الشيخ بان الفرق حاصل بين المولى

ولانه لان الاخ مقول بالتواطي وعن الثاني بان العلم لفظ مستغرق لجميع ما يصلح له بوضع واحد والمشترك ليس كذلك فلا يكون المتنازع عاما ويمكن ان ينتصر الشيخ بوجهين آ انا لا نسلم ان تسميتهما مولى باعتبار العتق حتى يكون مشتركا بين ضدين لاحتمال ان يكون باعتبار معنى موجود فيهما وهو الولاية اما وجودها في السيد قبل العتق فظاهر واما بعده فلثبوت الولاية عليه واما في العبد فلان له الولاية على نفسه بعد العتق فيكون الاشتراك معنويا ويكون لفظ المولى مفعلا بمعنى الفاعل ب سلمنا ان الاشتراك لفظي لكن الممنوع في الاصول على الخلاف هو الاستعمال على طريق الحقيقة اما على المجاز فلا خلاف في جوازه ان قلت المجاز يستدعي قرينة فاي قرينة هنا قلت القرينة اما في المفرد فتعذر حمله على الحقيقة واما في الجمع فنقول اذا تعدد المولى من الطرفين او اتحد من الطرفين او اتحد من طرف وتعدد من الآخر فانه يحمل على الجميع مجازا والقرينة اما استحالة الترجيح من غير مرجح كما في الاول او تعذر الحقيقة كما في الثاني او امكان ارادة الجميع او المفرد فلا يتيقن البراءة الا بالحمل على الكل فيحمل واعلم ان لابن حمزة تفصيلا استحسنه العلامة في المختلف وهو انه قال اذا وقف على مواليه اختص بمولاه نفسه دون موالي ابيه وبمولاه الذي اعتقه دون مولى نعمته الا اذا لم يكن له مولى عتق وكان له مولى نعمة وان قال على من يلي يدخل فيه مولى العتاقة ومولى النعمة قال السعيد وهو مبني على ان لفظ المولى مقول بالتشكيك ومقوليتها على الذي اعتقه هو اولى من ولي نعمتها وانه يحمل لفظ الجمع عليهما قلت هذا يستلزم الاشتراك المعنوي كما قلناه اذ التشكيك احد اقسامه قوله اذا وقف على اولاده اشترك اولاد البنين والبنات الذكور والاناث بالسوية هذه الجملة يقتضي مسائل آ اذا وقف على اولاده ولم يقل الصلبيه هل يدخل فيه اولاد اولاده او لا وكذا لو قال على اولادي واولاد اولادي هل يختص بالبطنين ام يدخل فيه البطن الثالث والرابع وهكذا قال المفيد والتقي والقاضي وابن ادريس يدخل اولاد الاولاد في الاول والبطن الثالث والرابع وهكذا في الثاني واحتجوا بالاستعمال لقوله تعالى يا بني آدم يا بني اسرائيل يوصيكم الله في اولادكم وغير ذلك من الآيات وقوله ارموا بني اسمعيل فان اباكم كان راميا وقوله للحسنين عليهما السلام هما ولداي وقال الشيخ وابن الجنيد بخلاف ذلك في المسئلتين لان اسم الولد لا يصدق حقيقة الا على من ولد من صلبه فان اطلق على ولد الولد فمجاز لصحة سلبه عنه بقول هذا ليس ولدي بل ولد ولدي ولا يحمل الكلام على المجاز الا مع القرينة ويجاب عن حجة المفيد فان الاطلاق فيما ذكره مجاز للقرينة واختار المص هنا مذهب المفيد والعلامة مذهب الشيخ وهو اقوى ب اذا قلنا بدخول اولاد الاولاد هل يدخل اولاد البنات الحق ذلك ويقع الفرق بين قوله اولادي واولادي وقوله من انتسب الي فيدخل اولاد البنت في الاول وفي الثاني خلاف تقدم ج اذا اطلق الاولاد او اولاد الاولاد اشترك الذكور والاناث بالسوية عند اكثر الاصحاب لاصالة عدم التفضيل وقال ابن الجنيد للذكر مثل حظ الانثيين كالارث

والحق الاول كالوصية والاقرار د لو وقف على اولاده او المنسوب اليه دخل الخنثى قطعا اما لو قال على البنين او البنات يحتمل عدم الدخول والاقرب القرعه لانها في نفس الامر من احد الصنفين قوله ولا يجب تتبع من لم يحضره اي جميع الصور بل يصرف الى الحاضرين وقت القسمة لاصالة استحقاقهم واصالة عدم وجوب التتبع وهنا مسائل آ هل يجوز النقل الى بلد اخرى قال الشهيد لو فعله جاز ولا ضمان في الاقرب والاولى انه مع وجود المستحق لا يجوز النقل ويجوز مع عدمه ولا ضمان ب لا يجزي اعطاء اقل من ثلثة مراعاة لاقل الجمع ج لا يجب التسوية في الوقف العام المنتشر بل يجوز ولو متفاوتا اما الخاص المنحصر فيجب فيه التساوي خصوصا على القول بتملكهم قوله ولا يجوز اخراج الوقف عن شرطه ولا بيعه الا ان يقع فيه خلف يؤدي الى فساده على تردد اما الاول فلما تقدم من خبر العسكري ع فلو خرب المسجد لم يخرج العرصه عن الوقف لرجاء عمارة القرية او صلوة المارة به وكذا لو خربت الدار او القرية واما الثاني وهو عدم جواز بيعه فقال ابن ادريس لا يجوز بيعه مطلقا سواء خرب او لا وسواء وقع فتنة بين اربابه او لا محتجا برواية علي بن راشد عن الكاظم ع ولا يجوز شراء الوقف وقال الثلثة يجوز بيعه اذا آل الى الخراب وزاد المفيد والمرتضى وسلار وابن حمزة او يكون لهم حاجة ضرورية داعية الى بيعه واحتجوا برواية علي بن مهزيار عن ابي جعفر ع وانه كتب بخطه جوابا لسؤاله ان رأي له ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب الوقف ان بيع الوقف امثل فانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال والانفس وفصل التقي والقاضي وابن بابويه فقالوا ان كان مؤبدا لا يجوز بحال وان كان جنسا جاز بيعه بالشرط الذي ذكروه واحتجوا برواية جعفر بن حنان عن الصادق ع اذا رضوا كلهم وكان البيع خيرا لهم باعوا فان مفهومها يدل على عدم التأبيد وبانه جمع بين الروايتين الاولتين ومنشأ تردد المص الخلاف المذكور والحق انه في صورة الحبس لا يجوز للمحبوس عليهم البيع لانه ليس ملكا لهم لما تقدم اللهم الا اذا اتفقوا مع الحبس او وارثه على البيع فانه جائز لبقائه على ملك الحابس او وارثه واما المؤبد فلا يجوز بيعه مطلقا في صورة كونه انفع لمنافاته قصد الواقف ومفهوم الوقف ولعدم تخصيصهم بملكه بل هو ملك لهم في البطون والرواية منافيه فلا يعمل بها واما اذا آل الى الخراب لاجل الاختلاف بحيث يبطل ولا ينتفع به اصلا فيجوز بيعه والا لكان ابقاؤه اتلافا واضاعة للمال وهو منهي عنه شرعا ثم هنا فوايد آ انا بيع وامكن شراء غيره يكون وقفا وجب لكونه اوفق لقصد الواقف فانه اذا لم يمكن تأبيده بحسب الشخص فيكون بحسب النوع ب اذا امكن شراء مثله يكون اولى لما قلنا من كونه اشبه بغرض الواقف ج ان كان ثم ناظر شرعي تولى البيع والشراء المذكورين والا فالحاكم د هل بمجرد الشراء بالعين يصير وقفا او يفتقر الى ايقاع صيغة شرعية الظاهر الثاني ه لو انكسرت خشبة من الوقف بحيث لا يمكن الانتفاع بها الا للنار جاز بيعها واشترى بثمنها ما يصير وقفا كما

قلنا ه قوله اطلاق الوقف التسوية فان فضل لزم تقديم خلافا لابن الجنيد اما لو حمله على كتاب الله فانه يكون للذكر
سهمان وللانثى سهم ولو نص الواقف على العكس جاز قوله اذا وقف على الفقراء وكان منهم جاز ان يشركهم هنا
اقوال أ قول الشيخ ط اذا وقف عاما مثل ان يقف على المسلمين جاز له الانتفاع به بخلاف لانه يعود الى اصل
الاباحة فيكون هو وغيره سواء ب قال ابن الجنيد اذا وقف ولم يخرجه من يده جاز له ان ياكل وينتفع به ويكون رجوعا
وان لزم الوقف بالاخراج او كان في وليجة عليه وكان ما يصدق به غير مخصوص باحد بل عام كالمسجد جاز له
ان يصلي فيه وان ياكل منه عند الحاجة اليه مشروكا له الاكل مع الفقراء ج قول ابن ادريس الذي يقوى عندي ان الواقف لا
يجوز له الانتفاع بما وقفه على حال لانه لا يصح ان يقف الانسان على نفسه بالاجماع وقد خرج من ملكه فلا يجوز
عوده اليه بحال وقول الشيخ حق لان الوقف العام كالمسجد وخان السبيل ازالة الملك لا تمليك العين فيكون
حكمه حكم ساير المباحات الواقف وغيره فيه سواء بخلاف الوقف الخاص كبني فلان فانه تمليك لهم فلا يجوز للواقف
ان يدخل معهم اما قول المص وكان منهم جاز ان يشركهم ففيه نظر لانه قد تقدم في كلامه انه اذا وقف على الفقراء
ينصرف الى فقراء بلده فانه ح يكون قد ملكهم اياه فلم يعد اليه ولا يدخل فيهم وان عم اللفظ لخروجه بالقرينة وهو
امتناع وقف الانسان على نفسه سواء خص نفسه او ادرجت العام قوله مسائل السكنى والعمرى يعبر عن هذا
الحكم بثلث عبارات أ السكنى وهي مشتقة من الاسكان ويختص بالدار والبيت فان لم يقيد بمدة السكنى فحصر لها
بصدق مفهومها وان قيدها بمدة لزمت قدرها ب العمرى وهي مشتقة من العمر ولا يختص شيئا بل كل ما
ينتفع بها مع بقائها وصورتها ان يقول اعمرتك هذه الدار او هذا العبد مدة حياتك او مدة حياتي ونحوه
ج الرقبى وصورتها ارقبتك هذه الدار او هذا العبد مدة كذا واشتقاقها اما من الارتقاب او من رقبة الملك
ويجمعها كلها احد واحد وهو تمليك العين منفعة عين معينة مدة مخصوصة بغير عوض وهنا فوايد أ
لا بد من تعيين المدة في غير العمرى ومطلق السكنى لما علم من قاعدة الشرع ان كلما يكون الى اجل لا بد من ان
يكون معينا مضبوطا خالفنا ذلك في العمرى بحكم الاشتقاق نعم لو قال اعمرتك واطلق بطل للجهالة
صرفه الى عمر احدهما ويحتمل كونه كالاسكان المطلق والاول اقوى للفرق ب لا يخرج العين بالاعمار والاسكان
والارقاب عن ملك صاحبها بل ترجع اليه او الى ورثته بعد انقضاء المدة المعلق به ذلك ج لو قال هي
لك عمرى ولعقبك لم يملكها المعمر لاصالة بقاء الملك كما قلنا ويرجع بعد موت العقب الى المالك وظاهر
الشيخ عدم الرجوع لخبر الجابر عن النبي صلى ايما رجل اعمر عمرى له ولعقبه فانما هي للذي يعطاها لا ترجع
الى الذي اعطاها فانه اعطى عطاء وقعت فيه المواريث قوله وهي يفتقر الى الايجاب والقبض والقبول هنا
فوايد أ يشترط في الايجاب والقبول كونهما لفظين متطابقين وصورة الايجاب تقدم والقبول قبلت ورضيت

وشبههما ج اذا حصل الايجاب والقبول والقبض لزم العقد وقال الشيخ لا يلزم وقال التقي يلزم مع القربة
والاول اشهر لرواية الحلبي عن الصادق ع شرط العلامة في ثبته التقرب والاقوى عدم اشتراطها نعم معها يصير
صدقة قوله وكذا لو قال اعمرتك لم يبطل بموت المالك هنا قول الاكثر لانه عقد شرعي مع صحة العاقد فلم
يبطل بموته وقال ابن الجنيد ان كانت العين يقصر عن الثلث لم يكن للورثة اخراج الساكن وان زادت كان لهم ذلك
محتجا برواية خالد بن نافع البجلي عن الصادق ع وليس فيها دلالة على ان المالك اسكنه في حيوته فيحمل على الوصية ان
في حياتهما اضطرابا لان العين اذا لم تنتقل الى المعمر لا وجه لقبولها فان كان ولا بد تقوم المنفعة قوله ويسكن
الساكن معه من جرت العادة به كالولد والزوجة والخادم وليس له ان يسكن غيره الا باذن المالك هنا قول الشيخ
والقاضي وقال ابن ادريس للساكن الاجارة واسكان الغير وان لم يكن ولدا ولا زوجة سواء اذن له المالك
او لا لانه ملك المنفعة وصارت من حقوقه فله استيفاؤها كيف شاء بنفسه وبغيره والمشهور قول الشيخ
وعليه الفتوى لان المنفعة من كل وجه كانت للمالك ولا دليل على انتقالها عنه من كل وجه فان مفهوم عقد
السكنى جعل الغير ساكنا في الدار فلا يملك غير ذلك من الاجارة واسكان الاجنبي ان قلت لو لم يملكها الساكن
من كل وجه لكان للمالك ان يسكن معه غيره لعدم المنافاة بين المسكنين ح لكن اللازم باطل اجماعا فكذا الملزوم
والملازمة ظاهرة فان الملك من وجه لا ينافي عدم تمليكهما من وجه اخر قلت نمنع الملازمة وانما يصح لو لم يستلزم
ذلك اضرار الساكن اما معه فلا والعرف قاض بالاضرار ولنتمم البحث بفوايد أ هل للساكن ادخال الضيف الظاهر
نعم ما لم يطل زمانه بحيث يعد عرفا انه غير ضيف ب هل له ان يحرز فيها الطعام او ادخال دابة او دواب الظاهر في
الطعام جواز احرازه قدر الحاجة لا غير واما الدابة فان كان في ذلك المسكن محل لمثلها جاز والا فلا ج لو اعمره او
ارقبه ارضا شانها الزرع او دابة شانها الحرث والعمل عليها او خانا كان للمعمر ان يوجر امثال ذلك للعرف القاضي
بذلك ولاصالة الجواز د لو اجاز المالك في موضع المنع جاز او شرط تخصيص موضع الجواز لزم قوله لو باع
المالك الاصل لم يبطل السكنى وان وقت بامد او عمر فايدة قوله ان وقت للحرز انها اذا لم يوقت بامد او عمر بل
اسكنه مطلقا يكون بيع المالك رجوعا بخلاف الاول فان الساكن ملك منفعة العين بالعقد ثم المشتري ان
كان عالما فلا خيار له ووجب عليه الصبر والا تخير بين الفسخ والصبر وهو اجماع ومستنده رواية الحسين
بن نعيم [illegible] وهنا فوائد أ زاد ابن الجنيد انه اذا دفع المالك الى الساكن عوضا عما بقي من المدة جاز له
وهو ممنوع لا برضا الساكن للزوم العقد ب استشكل العلامة صحة البيع لو كانت معلقة بالعمرى لجهالة وقت
الانتفاع ولانهم منعوا بيع المسكن الذي يعتد فيه المطلقة بالاقراء لجهالة وقت الانقضاء وهذا المعنى موجود
هنا وفيه نظر لان بيع الاصل غير مشروط بعلم قدر منافعه بل بعلم الاصل وان جهل منافعه كبيع الشاة ذات اللبن مع

جهالة قدر المطلب ويمكن ان يجاب بالفرق بين العلمين فان العلم بالكم من حيث الزمان شرط لا العلم بمقدار المنفعة
٣ هل يصح اجارتها سنة معلومة على القول بجواز تاخر المدة عن العقد ام لا الظاهر انه مع تقديرها بالمدة يصح
اما مع التقدير بالعمر فلا لان الاجارة تمليك منفعة معلومة والعرض عدمه ولانه يجب فيها تسليم المنفعة وهو
غير معلوم زمان القدرة عليه قوله ويجوز حبس الفرس الى قوله ويلزم ذلك ما دامت العين باقية هنا يصح الاعتبار
عليه نعم يقع الفرق بين الحبيس المذكور وبين الحبيس على الانسان ان الاول لا يخرج عن ملك الحابس بخلاف الثاني
بل يعود اليه او الى وارثه لما رواه محمد بن مسلم عن ق ع ان عليا ع قضى برد الحبيس وانفاذ المواريث قوله واما
الصدقة فهي التطوع بتمليك العين بغير عوض في هذه العبارة مساهلة فان التطوع لا يصدق الا على المندوب لما
تقرر في الاصول انه مرادف له ومراده هنا اعم من ذلك بحيث يشمل الفرض لقوله فيما بعد ومفروضها محرم الى اخره
فالاولى ان يقال هي العطية المقرونة بالقربة قوله وتلزم بالقبض وان لم يعوض عنها وجه اللزوم حصول الثواب في
مقابلها وهو عوض اخروي ثابت دائم فيكون اقوى في اللزوم من العوض الدنيوي الزائل قوله وان لم يعوض عنها
اي بعوض دنيوي ولا خلاف في ذلك في المفروضة واما المندوبة فقال الشيخ يجوز فيها الرجوع كالهبة في موضع يجوز
فيها الرجوع والاقوى العدم كالمفروضة لرواية الحلبي عن ق ع عن النبي ص انما مثل الذي يرجع في صدقته كالذي
يرجع في قيئه والرجوع في القيء حرام وكذا الرجوع في الصدقة وقال الشيخ والمعتبر لا يجوز رجوعها اليه ببيع
ولا هبة لرواية منصور بن حازم عن ق ع اذا تصدق الرجل بصدقة لم يحل له ان يشتريها ولا يستوهبها ولا يستردها الا في ميراث
وحملت على الكراهية وبه قال في ف ومنع ابن ادريس منه لتملك العين فله بيعها على من شاء اما الانتقال بميراث
فلا خلاف في جوازه لانه تملك من غير قصد ولما ذكر في الرواية قوله ومفروضها محرم على بني هاشم اما الزكوة فلا
كلام فيها وهل تحرم الواجبة بنذر او عهد او يمين الظاهر نعم لمبادرة الاولى لكونها اليت اوساخ الناس ولا ما لا
تحل مع الحاجة قوله واما الهبة فهي تمليك العين تبرعا مجردا عن القربة التمليك جنس وتعليقه بالعين يخرج
الاجارة وبقيد التبرع يخرج البيع وشبهه وبقيد التجرد عن القربة يخرج الصدقة وينتقض بالوصية فكان ينبغي ان
يراد منجزا قوله ولابد فيها من الايجاب والقبول والقبض ويشترط اذن الواهب في القبض هنا فوايد آ الايجاب هنا
العقد وهبتك وملكتك واهديت اليك ونحلتك واعطيتك وهذا لك مع القصد في ذلك كله
وقبول قبلت ورضيت وشبههما ب هل القبض شرط في صحتها او لزومها المختار الاول وقال ابن ادريس
هو قول اكثر علمائنا ونقله الشيخ في ف عن بعض اصحابنا واختاره المص واحتج بانه لما وقع الخلاف ينبغي ان
نرجع الى الاصل وهو بقاء الملك على مالكه ويؤيده رواية ابي بصير عن ق ع ان الهبة لا تكون ابدا هبة حتى يقبضها
ورواية ابان بن عثمان عنه ع ان الهبة والنحلة ما لم يقبض ومات صاحبها فهي بمنزلة الميراث وانما لم يعتبر

الميراث لان الورثة لو اجازوه لم يكن ميراثا فظاهر كلام الشيخين يدل على الثاني واختاره القاضي وابن حمزة
وسلار وابن ادريس ولذلك قال الشيخ في ف لو وهب قبل الهلال عبدا فقبله وما قبضه الا بعد الهلال ففطرته
لازمة للموهوب له دون الواهب واختاره العلامة في عد الاول وفي لف الثاني واحتج عليه فيه بانه عقد يقتضي التمليك
فلا يشترط في صحته القبض كغيره من العقود ولانه تبرع فلا يعتبر في صحته القبض كالوصية ولان القبض خارج
عن مسمى الهبة ولهذا يثبت الخلاف بمجرد العقد ولما رواه ابو بصير صحيحا عن ق ع ان الهبة جائزة قبضت او لم تقبض
قسمت او لم تقسم والنحل لا يجوز حتى يقبض وانما اراد الناس ذلك فاخطأوا وفيه نظر اما الرجحان الاول فلانه
قياس لا نقول به ولا معارض بالاول بالصرف والسلم فانهما يقتضيان التمليك ويشترط القبض في صحتهما واما
الثالث فلانه لا يلزم من خروجه عدم كونه شرطا في الصحة واما الرواية فلا دلالة فيها على المدعى وانما هي حكاية قول
الناس وخطائهم فيه ولم يتبين فيها الحق ج لا بد في القبض من اذن الواهب فلو قبض المتهب من غير اذنه لم يصح
والهبة كلا هبة لاصالة بقاء الملك خصوصا على اشتراطه في الصحة د هل يشترط فوريته ام لا على القول بانه شرط
في اللزوم فلا يشترط الفورية واما على القول باشتراطه في الصحة فاستشكله العلامة في عد من حيث اصالة عدم
الاشتراط ومن ان جزء السبب لا يتعين البقاء على باقي الاجزاء مع عدمه والحق اشتراط فوريته ه لو وهب المغصوب للغاصب
او الوديعة للمستودع او وهب الولي الطفل شيئا في يده لا يشترط تجديد قبض وهل يشترط مضي زمان يمكن فيه القبض
لوازمه يظهر من كلام الشيخ في ط ذلك والحق عدمه قوله ولا يرجع في الهبة لاحد الوالدين بعد القبض وفي غيرهما
من ذوي الرحم على الخلاف كل موضع لا يصح الرجوع في هبة الاجنبي كذا لا يصح في هبة القريب واما ما يصح فيه
الرجوع فهو ينقسم في القريب الى قسمين آ ما لا خلاف في عدم الصحة فيه فقال ابن حمزة انه العمودان معا علوا او سفلوا
وكلام المص يشعر بانه الوالدان فقط وكلام العلامة في لف يدل على انه الاولاد فقط والفتوى على قول ابن حمزة ولا ينافي
قول الفاضلين ب ما فيه خلاف وهو ما عدا ذلك من ذوي الرحم فقال الشيخ في ط والمرتضى وابن الجنيد
وابن ادريس للواهب الرجوع وان اقبض لرواية داود بن الحصين عن ق ع قال سالته هل لاحد ان يرجع في صدقة
او هبة فقال اما ما تصدق به لله تعالى فلا واما الهبة والنحلة فيرجع فيها حازها او لم يحزها وان كان لذي
قرابة ومثله رواية المعلى بن خنيس عنه ع وقال المفيد والشيخ في ف وسلار والقاضي ليس له ذلك واختاره العلا
وعليه الفتوى اما اولا فلوجود العلة في الاولاد وهو الصلة واما ثانيا فلان المتهب ملك العين بالاجماع فعودها
الى الواهب يفتقر الى دليل واما ثالثا فللرواية كرواية محمد بن مسلم عن ق ع قال الهبة والنحلة يرجع فيهما صاحبهما
ان شاء الا لذي رحم فانه لا يرجع فيها ورواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله وعبد الله بن سنان عن ق ع قالا سالنا
عن الرجل يهب الهبة ايرجع فيها ان شاء ام لا فقال تجوز الهبة لذوي القرابة والذي يثاب من هبته ويرجع في غير ذلك ان شاء والله

بقوله يجوز اي يلزم لوجوه آ ان السؤال وقع عن الرجوع فلو لم يرد به ذلك لتاخر البيان عن وقت الحاجة ب انه فرق
بين القسمين الاولين وبين غيرهما والجواب في الثالث بجواز الرجوع فيكون الاول بخلافه والا لم يبق للتفصيل معنى
ج انه مع الثواب لا خلاف في اللزوم وقد شرّكه مع هبة القريب فيكون حكمهما واحدا قضية للفظ قال بعض الفضلاء
يحتمل ارادة الجواز من طرف المتهب لا من طرف الواهب فكانه ع قسم الهبة الى جائز من الطرفين وهو القسم الثاني والى
جائز من طرف المتهب وهو الاول وفيه نظر لان الرجوع من طرف المتهب لا معنى له في القسمين لحصول ملكه فلا يزول
عنه الا بناقل شرعي ولان السؤال وقع عن رجوع الواهب لا المتهب **قوله** ولو وهب احد الزوجين للاخر ففي الرجوع
تردد اشبهه الكراهية منشأ التردد من اصالة عدم الرجوع لحصول الملك بالعقد الصحيح ولرواية ابن محبوب عن علي بن
رئاب عن زرارة عن الصادق ع انه لا يرجع الرجل فيما وهب لزوجته ولا المرأة فيما وهبت لزوجها ومن كونهما اجنبيين
فيجوز الرجوع لما تقدم من الروايات وبه قال الشيخ في ق واختاره ابن ادريس والمص جمع بين الاحتمالين بالكراهة
قوله ويرجع في هبة الاجنبي ما دامت العين باقية ما لم يعوض عنها وفي الرجوع مع التصرف قولان اشبههما
الجواز هبة الاجنبي لها احوال آ المقرونة بالقربة ب المعوض عنها ج التالف عينها د الباقية العين لكن جرت عليها
العقود الناقلة ه الباقية العين ولم يجر عليها النقل ولم يتصرف المتهب و الباقية وتصرف المتهب ولا خلاف في جواز
الرجوع في الاحوال الاربعة وفي جوازه في الخامس والخلاف في السادس فقال سلار والتقي بجوازه واختاره المص لرواية ابن سنان
المتقدمة ورواية الحلبي صحيحا عن الصادق ع اذا كانت الهبة قائمة بعينها فله ان يرجع وقال [illegible] وقال الشيخ في ق والمفيد
وابن ادريس وابن حمزة بعدم جوازه ولابن حمزة تفصيل وهو ان التصرف ان غير العين كالخشب يعمل بابا والثوب يقطع
او يفصل قميصا والغزل ينسج فلا رجوع والا فله ذلك كالعبد يرهنه او يكاتبه مكاتبة مشروطة واختار العلامة قول
الشيخ واحتج عليه بوجوه آ ان المتهب ملك بالعقد والقبض وظهارة الملك بالتصرف فقوي وجود السبب فيكون
ملكا تاما فيحتاج انتقالها عنه الى سبب حادث وليس والرجوع ليس بسبب والا لكان سببا في غيره من العقود ب
اصالة لزوم الملك لانتقاله الى المتهب فيدخل تحت عموم قوله ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل ج رواية ابراهيم بن عبد
الحميد عن الصادق ع قال انت بالخيار في الهبة ما دامت في يدك فاذا خرجت الى صاحبها فليس لك ان ترجع فيها وقال [illegible]
الله من رجع في هبته فهو كالراجع في قيئه وفي الكل نظر اما الاول فلان الملك مسلم لكن لزومه ممنوع والا لزم
عدم التصرف وكون التصرف سببا للزوم عين المتنازع فلا يكون مقدمة والا كان مصادرة على المطلوب واما الثاني
فالمنع من كون اللزوم اصلا والا لاكتفي مع عدم التصرف واما الثالث فلان الرواية ان سلم سندها فهي تدل على اللزوم
بالقبض مطلقا وانتم لا تقولون به واعلم ان تردد المص من تعارض الاحتمالين كما قلناه **كتاب**
السبق والرماية ومستندها قوله ع لا سبق الا في نصل او خف او حافر ويدخل تحت النصل السهام والحراب والسيف وتحت

الخف الابل وتحت الحافر الخيل والبغال والحمير ولا يصح في غيرها هنا فوايد آ الاستباق والرمايات كانا في
الجاهلية وهو من جملة الازلام والقداح ثم ان الشارع شرعهما ووقع الاجماع على مشروعيتهما فلا بد من امر يعدهما
عن القداح فيفتقر الى بيان امرين آ وجه الشبه بالقداح ب بيان الفرق اما الاول فالاكثر على ان وجه الشبه كون كل واحد من
المتقامسين اما ان يغنم او يغرم وكل واحد من المتسابقين متردد بينهما وقال ابن حيران هو كون كل واحد منهما
الثاني فاختلف فيه فعندنا هو نص الشارع على التسويغ لا غير وعند الشافعي هو دخول المحلل في موضع يكون المال من
المتسابقين واما اذا كان من بيت المال او من ثالث فيكفي ذلك في الفرق ولا حاجة الى المحلل وقال ابن حيران انهم
ان اذا سبق احدهما والمحلل اخر والسابق ما لنفسه لا غير وكان مال المسبوق للمحلل وكذا اذا لم يسبق مع المحلل [illegible]
ما قاله الاصحاب ب ينبغي ان يكون الباعث عليهما التاهب للقتال والمدافعة عن النفس والدين والمال والحرم لان
توقف الجهاد الشرعي عليهما ولهما على الكفاية لوجوب ما يتوقف عليهما او استحبابا على الاعيان ج مستند الاجماع على شرعيتهما
الحديث المذكور وكذا قول ائمتنا عليهم السلام ان الملائكة لتنفر عند الرهان ويلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش
والنصل د قال الجوهري النصل نصل السهم والسيف والسكين والرمح والجمع نصول ونصال ونصل السهم اذا خرج السهم
النصل منه [illegible] ما فوق ناصل ويقال ايضا نصل السهم اذا ثبت نصله في الشيء فلم يخرج منه وهو من الاضداد والخف
واحد الاخفاف للبعير والحافر واحد حوافر الدابة وقد استعاره الشاعر في التقدم على الكرم [illegible] ساق وحافر و
الريش للطائر الواحدة ريشه ويجمع على ارياش والريش بالفتح مصدر قولك رشت السهم اذا الزقت عليه الريش فهو مريش
ومنه قولهم ما له اقذ ولا مريش اي ليس له شيء ورشت فلانا اي اصلحت حاله وهو على التشبيه ه قال الشيخ يجوز المسابقة
عليه النصل والحافر والخف فالنصل ضربان نشابة وهي للعجم والاخر السهم وهو للعرب والمزاريق وهي الردينيات والرماح
والسيوف واما الخف فضربان ابل وفيلة واما البغال والحمير فقال قوم لا يجوز المسابقة عليهما لانهما لا يكر ولا يفر
فهو كالبقر وقال الاخرون هي جايز وهو الاقوى للعموم وقال ابن الجنيد الجمع عليه ما يكون به القوة على حرب اهل في
الدين والكافر والرهبة وما يصل البأس اليهم باي وجه كان الخيل والابل من الحيوان والرمي على القوس بني النصل
من السهام وقد اجاز قوم بالبراذين والبغال والحمير وغيرها من الحيوان وهذا يدل على تردده في ذلك وقال
العلامة الوجه ما قاله الشيخ للعموم **اقول** الحق اتباع النص لما علم ان هذه المعاملة على خلاف الاصل فيتبع ما دل
النص عليه وحيث لم يعلم من الشرع غير الالفاظ المذكورة فان لم يكن لها حقايق في العرف حملت على الحقيقة اللغوية [illegible]
نعم في الرواية الثانية ذكر الريش والمراد به النشاب وعطف النصل عليه لا يدفع ذلك لان ايراده لا صالة الشيء في الرواية
وسماه ريشا مجازا من تسمية الشيء بجزئه و قوله ولا يصح في غيرها يشير الى المسابقة بالطيور والسفن والاقدام
والمصارعة ورفع الاحجار ولا خلاف في عدم صحة المسابقة بها مع المال وهل يحرم مع عدم المال الاصح نعم لانها لعب [illegible]

خال عن فايدة ولان قوله لا سبق روى بسكون البا وفتحها فعلى الاول يقتضى نفى المشروعية لا سبق مشروع لانه اقرب الى
الحقيقة وح يكون دالا على تحريمها او يكون مجملا محتملا للمشروعية والفضيلة وح يكون الاحتياط مقتضيا للتحريم
ايضا وعلى الثانى وهو فتح البا يدل على تحريم العوض لا على تحريمها ش في تفسير الالفاظ المشتمله في هذا الباب اما
في المسابقه فالسبق بسكون البا المصدر وبالفتح العوض وهو الخطر والندب والرهن يقال سبق بتشديد البا
اذا اخرج السبق واذا احرزه والسابق المتقدم ويقال المجلى والثانى المصلى لانه يحاذى راسه صلوى المجلى و
الصلوان عظمان نابتان عن يمين الذنب وشماله والتالى الثالث والبارع الرابع والمرتاح الخامس والحظى السادس
والعاطف السابع والمومل الثامن واللطيم التاسع والسكيت العاشر والفسكل الاخير والمحلل الذى يدخل بين
المتراهنين ان سبق اخذ وان سُبق لم يغرم وسمى محللا لانه تحلل العقد اجماعا وعلى المذهب به ايضا والغاية مدى
السباق والمناضلة المسابقة والمراماة واما في المراماة فالرشق بفتح الرا الرمى وبكسرها عدده ويوصف السهم
بالحابى وهو ما وقع بين يدى الغرض ثم وثب اليه فاصابه وهو المزدلف والخاصر وهو ما اصاب احد جانبى الغرض
ومنه الخاصرة والخاصل وهو المصيب للغرض كيف كان والخارق وهو ما خدشه ثم وقع بين يديه والخاسق وهو
ما فتح الغرض وثبت فيه والمارق وهو ما نفذ الغرض ووقع من ورائه والخارم وهو الذى يخرم حاشيته والغرض
ما يقصد اصابته وهو الرقعة المتخذة من قرطاس او جلد او ورق او خشب والهدف ما يجعل فيه الغرض قوله ويفتقر
انعقادها الى ايجاب وقبول وفي لزومها تردد اشبهه اللزوم هنا مسئلتان ا هل هذا العقد لازم كالاجارة او جائز
كالجعالة تردد فيه المص من كونه عقدا على عمل مقصود لقوله تع واعدوا لهم ما استطعتم من قوة وفسر النبى م القوة بالرمى
فيكون اجارة فيكون لازما ومن كون العامل غير معلوم والعمل غير معلوم الحصول وجواز بذل المال من الاجنبى فيكون
جعالة فيكون جايزا واختار المص هنا اللزوم وهو مختار العلامه في تد وفي آخر الجواز ب هل يكفى فيه الايجاب وحده
ام لا بد من القبول ان قلنا بالجواز كفى الايجاب وان قلنا باللزوم لا بد من القبول وفي عبارة المص مسامحة لانه
قال اولا ان انعقادها يفتقر الى الايجاب والقبول ثم تردد في اللزوم ولا وجه له لان الافتقار الى الايجاب والقبول
معلوم للزوم فلا وجه لتسليم المعلول مع الشك في العلة قوله ولا يشترط المحلل عندنا قد تقدم انه عند الشافعى
شرط في اباحة هذا العقد واما اصحابنا فلا خلاف عندهم انه اذا كان السبق من احدهما او من ثالث انه لا يشترط
المحلل واما اذا كان من المستبقين وقالا من سبق فله العوضان فقال ابن الجنيد لا يصح الا بالمحلل وكذلك شرطه في
النضال وقال الشيخ لا يشترط ايضا وهو الحق لاصالة عدم الاشتراط في الاباحة قوله وتساوى ما به السباق في احتمال السبق
يريد انه اذا كان احد ما يسابق عليه من الخيل او غيره يومن ان يسبق صاحبه وانه يسبقه لا يجوز السباق عليه لانه قمار كما
دلت عليه رواية ابى هريرة عن النبى ص من ادخل فرسا بين الفرسين وهو امن ان يسبق فهو قمار ومن ادخل فرسا بين فرسين

وهو لا يومن

وهو لا يومن ان يسبق فليس بقمار واما اذا احتمل كل واحد منهما ان يكون سابقا او مسبوقا لتفاوتهما في القوة
والعدو جاز السباق عليه قوله وفي اشتراط التساوى في الموقف تردد ينشا من الجهل بالتساوى في الموقف المحقق
احدهما وهو الاقرب الى الغاية ان يكون سابقا فيكون قمارا والوجه اشتراط التساوى فيهما في احتمال السبق ومن اصالة عدم
الاشتراط ولابتنائه على التراضى ويجوز ان يكون احدهما وهو المتاخر انزع بعضه من الاخر والحسن بارضيه الشيخ
القولان واختار المص في يع الثانى قوله ويتحقق السبق بتقدم الهادى اختلف فيما به يتحقق السبق على اقوال ا بالعنق
وهو قول الاكثر ب الاذن لقوله م الساعى والمصلى كفرسى رهان كاد احدهما ان يسبق الاخر باذنه ج الكتد وهو
ما بين اصل العنق الى الظهر قاله الشيخ في ط وابن ادريس د ان يحط في النهاية خط معترض فايهما اخرج بطرف اذنه
قبل صاحبه حكم لصاحبه بالسبق وهو قول ابن الجنيد رواه عن على ع عن النبى ص وهو قريب من القول الثانى بل هو هو والوجه
انه ان حصل شرط هذا العقد وجب اتباعه والا ان صح حديث الاذن فهو معين لصدق الاسم عليه لغة والا رجع
الى عرف المتراهنين قوله وعدة الاصابة او وصفها يريد بصفتها ما ذكرناه من الحابى والخاصر وغيرهما وفايدة معرفتهما
انه لو شرط احدهما وجب اتباعه قوله وفي اشتراط المبادرة والمحاطة تردد المبادرة هى ان يبادر احدهما الى الاصابة مع
التساوى في الرشق والمحاطة اسقاط ما تساويا فيه من الرشق ويفضل لاحدهما عدة الاصابة فيكون فاضلا ومنشاء
التردد من تفاوت الاغراض في كل واحد منهما فالاشتراط مزيل النزاع ومن اصالة عدم الاشتراط ولان السبق يتحقق
بالمبادرة فان من حصل له الاصابة المشروطة قبل صاحبه مع تساويهما في السهام فقد سبقه ومع التحقق يستحق
المال ويوكد الاول ان هذا العقد انما شرع لبعث العزم على الاستعداد للنضال وذلك انما يكون واقعا على الوجه
الاكمل اذا اشترط فيه اما المبادرة او المحاطة اذ بهما يحصل بلوغ الغاية في الحذق للرمى على الطبع نظام لكونهما انتق
اقسام الرمى

كتاب الوصايا

وهو يستدعى فصولا الاول الوصية تمليك
عين او منفعة او تسلط على تصرف بعد الوفاة الوصية لغة ماخوذة من وصى يصى اذا اتصل ومنه سمى تصرف
الانسان المتعلق بموته بذلك لانه وصل تصرفه حيا بتصرفه ميتا وشرعا يقال على سبيل الاشتراك على المعنيين
مختلفين فلذلك ردد المص في تعريفه لان الحقايق المختلفه لا يجتمع في تعريف واحد ا تمليك عين او منفعة بعد الوفاة
وهو تعريف لها بحسب الغاية كما يقال الكوز ما يشرب به الماء والفاس ما يحرز به الحطب ولو عرفها باجزائها وغاياتها
لقال هى الايجاب والقبول الدالان على تمليك عين او منفعة بعد الوفاة فالتمليك كالجنس وبقيده بعد
الوفاة يخرج الهبة والسكنى فانهما تملكان العين او المنفعة حال الحيوة واو في قولنا او منفعة للتقسيم لا للترديد
ب التسليط على تصرف بعد الوفاة والتسليط كالجنس وبقيده بما بعد الوفاة يخرج الوكالة والابضاع فان التسليط
فيهما مقيد بالحيوة وهو ايضا تعريف بالغاية ولو عرفها باجزائها وغاياتها لقال هى الايجاب والقبول الدالان

على تسليط على تصرف بعد الوفاة واعلم ان الوصية مخالفة للاصول من وجوه ا انها تعليق للتصرف في المستقبل
٢ انها تعليق تصرف المالك في مال اولاده لا في حال زوال الملك والولاية ٣ ان القبول فيها لا يشترط في تاثيره
اتصاله بالايجاب حال الحيوة بل عند بعضهم يجب تاخره الى بعد الوفاة لان التمليك بعدها فكيف يقبل
قبلها قوله ويفتقر الى الايجاب والقبول يجوز عود الضمير المستكن في يفتقر الى الوصية فيكون ذلك افتقار الكل
الى اجزائه ويجوز عوده الى التمليك او التسليط فيكون افتقار المعلول الى علته وهنا فوايد ا الوصية ان كانت من
جهة عامة او للفقراء او بالعتق وشبهه فلا يفتقر الى القبول لتعذره من الجميع ولم يتعين واحد يكتفى بقبوله
فيسقط والا فلا بد من القبول اذ الاصل في العقود ذلك ولانه تمليك لمعين فلا يسبق ملكه قبوله كساير
العقود ولان الموصى له لو رد الوصية بطلت فلو ملك بمجرد الايجاب لم يزل الملك كما بعد القبول هكذا
قال العلامة قيل ان الحقيقة الواحدة لا تختلف باختلاف متعلقاتها وقد ثبت انها الايجاب والقبول في حق
المعين فيكون كذلك في حق غير المعين ولا يلزم من تعذر القبول في الجهة العامة والفقراء تعذره مطلقا
لجواز قبول الناظر في تلك المصلحة او الحاكم او بعض الفقراء الحاضرين كالطبقة الاولى من الوقف ٢ قال السيد
رض يجب كون القبول بعد الوفاة واختاره العلامة في المختلف واستدل عليه بعض المتاخرين بانه يجب اتصال
العقود باحكامها لكونها اسبابا فهي علل ولا ريب ان الملك يحصل بعد الموت فكذا سببه وان حصل قبله
كان اخبارا عن قبوله بعد الموت لا انشاء وقال ابن ادريس بجواز حصوله بعد الموت وقبله واختاره المص
في غيره وعليه الفتوى لانا نمنع انه لو حصل قبله كان اخبارا والا لكان الايجاب اخبارا وهو باطل هنا
وقد تقدم مخالفة هذا العقد للاصول فيجوز فيه ما لا يجوز في غيره ٣ اختلف في ملك الموصى له متى يحصل
قال الشيخ انه يحصل بالموت وهو قول الشافعي فانهم قالوا يدخل في ملك الموصى له بغير اختياره كالميراث والقبول
كاشف وقال ابن ادريس انه بالموت والقبول معا وحكاه الشيخ قولا ويظهر منه في الخلاف اختياره لانه
في كتاب الفطرة لو اوصى بعبد ومات قبل الهلال ولم يقبل الموصى له الا بعده لم يلزم احد فطرته وعلى الاول فطرته
على الموصى له وقال في ط قولا ثالثا حكاه عن بعضهم انه يكون مراعى ان قبل الموصى له علمنا انه انتقل اليه بالموت انتقالا
غير مستقر وان لم يقبل علمنا انه انتقل بالموت الى الوارث واختاره المص في بيع التالف واختاره العلامة في اخر عقد
الاول وفي التذكرة الثالث ولكل فريق استدلال مذكور في المطولات ذكرنا بعض ذلك في كنز العرفان
ويجي ايضا فيما بعد من الشرح ا لو رد الموصى له الوصية في حيوة الموصي فليس لرده اثر بل له القبول بعد الموت لبقاء
الموصي على وصيته اما لو رده بعد الموت فله احوال ٢ ان يرد قبل القبول فتبطل الوصية ٣ بعد القبول والقبض فلا
اثر للرد اجماعا بل الملك له ٤ بعد القبول وقبل القبض فيه قولان مبنيان على ان القبض شرط في اللزوم كالوقف او لا فيصح

كالهبة او ليس شرطا مطلقا كالبيع فتوى الشيخ الاول وهو البطلان والحق خلافه لاصالة عدم اشتراط الملك
بالقبض ٥ القبول هنا لا يشترط كونه لفظا بل يكفي الفعل الدال على الرضا صريحا كالاخذ والتصرف فيه لنفسه عوضه
على المتبايعين وشبهه قوله ولا يجب العمل بما يوجد بخط الميت وقيل ان عمل الورثة ببعضها لزمهم العمل بجميعها وهو
ضعيف القول للشيخ ره استنادا الى رواية ابرهيم محمد الهمداني قال كتبت الى ابي الحسن ع رجل كتب كتابا بخطه ولم يقل
لورثته هذه وصيتي ولم يقل اني اوصيت هل يجب على ورثته القيام بما في الكتاب بخطه ولم يامرهم بذلك فكتب ع
ان كان له ورثة ينفذون كل شيء في كتاب ابيهم في وجه البر وغيره وقال ابن ادريس الوجه ان الورثة ان اقروا
بما في الكتاب لزمهم العمل به وان اقر بعضهم لم يلزمهم الا العمل بما اقروا به دون كله وهنا هو الصحيح والرواية
لا تدل على ما ادعاه الشيخ كما ترى وقوله ينفذون صفة لولد والجواب الشرط محذوف تقديره ان كان له اولاد
ينفذون ما وجدوه في كتاب ابيهم فعليهم ذلك اي على وجه الاستحباب لا اللزوم ان قلت يحتمل ان يكون قوله ينفذون
خبرا اريد به الامر مثل قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اي ليرضعن وكذا هنا يكون تقديره لينفذوا قلت ذلك مجاز
والاصل عدمه وعلى تقديره هل يدل على وجوب العمل بكل ما يجدونه ولم يقل به الشيخ ولا غيره والعمل بعمومها متروك و
وهنا فوايد ا لا يكفي الكتابة للقادر على اللفظ التلفظ وان اشار او اشهد بما فيها في وجوب العمل ٢ لو قال اشهد
اشهد على بما في هذا الكتاب فان علم بما فيه متحملا حتى يقراه عليه فيقر به او يتلفظ المشهود به وقيل اذا حفظ الشاهد
الكتاب عنده تسلط على الشهادة في الحيوة والممات وهو بعيد لانه غرر وخطر لجواز غفلة الكاتب حال كتابته بزيادة
حرفا او كلمة او نقصها بحيث يختلف المعنى المراد ٣ لا خلاف انه لو كان اخرس او عاجزا عن النطق يصح الشهادة
عليه بالكتابة او الاشارة مع القرينة الدالة على فهمه ومراده قوله وفي وصية من بلغ عشرا في البر تردد والمروي
الجواز ثبتا من الحجر عليه مطلقا فلا يمضي تصرفه براكان او غيره ومن فتوى الشيخين وابن بابويه والقاضي
وسلار بجواز وصيته في البر اذا بلغ عشرا اعتمادا على الرواية واعلم ان في تصرفات الصبي في المعروف اقوالا ا
قول ابن ادريس بالمنع مطلقا ٢ قول ابن الجنيد اذا اوصى الصبي وله ثمان سنين والجارية ولها سبع سنين بما
يوصي به البالغ الرشيد جاز ٣ قول الشيخ بجواز تصرفه في المعروف من وقف وهبة ووصية وصدقة ٤ مثله
قول المفيد الا الهبة ٥ قول سلار مثله الا الهبة والوقف ٦ قول التقي لا يمضي وصية من لم يبلغ عشر سنين المحجور عليه
الا ما يتعلق بابواب البر واما الروايات ا رواية ابن بابويه عن عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ص ع اذا بلغ الغلام عشر
سنين فاوصى بثلث ماله جازت وصيته ٢ زرارة عن ق ع اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له في ماله
ما اعتق وتصدق واوصى على حد معروف وحق جاز ٣ ابو بصير عن ص ع صحيحا اذا بلغ الغلام عشر سنين فاوصى
بثلث ماله جازت وصيته واذا كان ابن سبع سنين فاوصى من ماله باليسير في حق جازت وصيته ٤ محمد بن مسلم

عن ع صحيحا ان الغلام اذا حضره الموت فاوصى ولم يدرك جازت وصيته لذوى الارحام ولم يجز للغرباء وروى
الشيخ روايات اخر يتضمن هذا المعنى قال العلامة هذه الروايات وان كانت متظافرة وكلام الاشهر لكن الاحوط
عدم انفاذ وصيته مطلقا حتى يبلغ لعدم كونه اهلا للتصرف فى الاموال اقول التحقيق هنا ان قوة التميز والعقل
ليس حصولها شرطا بزمان البلوغ الشرعى وهو الثلاثة المتقدمة لجواز الحصول قبل ذلك ولهذا كان الدليل يقتضيا
لتكليفه بالتكاليف العقلية عند حصول تلك القوة واستحقاق الثواب فى مقابل القيام بتلك التكاليف واذا كان
كذلك فلم لا يجوز ان يحصل له داعى عقلى الى فعل الخير فى ذلك الزمان فلو منعناه منه مع الحجر عليه حال الحيوة من التصرف
لزم المنع من الالطاف المقربة الى تحصيل الثواب وهو قبيح عقلا فاذن قول الشيخ لا باس به يعضده الروايات المتظافرة
وقول العلامة الاحوط عدم انفاذ وصيته ممنوع بل الاحوط انه ينفذ خصوصا اذا كانت لجهة عامة فينبغى للورثة
انفاذها احتياطا لبراءة ذمته اذ الروايات يقتضى ذلك فيكون الاحوط الانفاذ **قوله** ولو جرح نفسه بما فيه هلاكها
ثم اوصى لم يقبل ولو اوصى ثم جرح قبلت اما الحكم الاول فهو مذهب الشيخين والتقى والقاضى ومستنده رواية ابى
ولاد عن ع ان كان اوصى بوصيته بعد ما احدث فى نفسه من جراح او قبل لعله تموت لم يجز وصيته و
اختلف فى تعليله فقال ابن ادريس ان المنع لكان سفهه اذ لا يصدر مثل ذلك عن عاقل وقيل العدم استقرار حيوته وظهر القائل
فمن اوصى وهو رشيد لكنه غير مستقر الحيوة فان وصيته تبطل على الثانى لا الاول لكنه ممنوع فان اكثر الوصايا
يصدر حال المرض المخوف الذى يحصل معه الاشراف على الموت غالبا وفلان الرواية اعم من ذلك وقال ابن ادريس ان
كان عقله ثابتا فالوجه صحة وصيته كما يصح باقى تصرفاته ولعموم وجوب العمل بالوصيه وتحريم مخالفتها
بدلالة قوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه قال العلامة آنفا ولا باس بذلك وفيه نظر
لانا سلمنا ان ثبات عقله هو المناط لصحة تصرفاته لكن ثبات عقله هنا ممنوع فان جرحه نفسه بما فيه هلاكها
دليل على اختلال عقله واما الحكم الثانى فظاهر لانه لو اوصى ثم جرح نفسه تصح وصيته فالاصالة صحة تصرفاته
والاختلال انما حصل بعد ذلك وهنا فوايد ا هل تصح وصيته السفيه ظاهر ابن حمزة عدم الصحة
مطلقا والمفيد وسلار والقاضى جوازها فى البر كالقربة والعلامة منعها تارة مطلقا واجازها اخرى
مطلقا والاولى الصحة فى المعروف خاصة ب المفلس تصح وصيته قطعا لعدم مصادفتها المال المحجور عليه لانها
بعد اداء الدين اجماعا ج لا يشترط فى الموصى الاسلام فتصح من الكافر لمثله مطلقا وللمسلم لكن بما يجوز تملكه له
قوله وللموصى الرجوع فى الوصية متى شاء لانها عقد جائز ثم الرجوع قد يكون لفظا اما صريحا كرجعت او لا
تعطوه شيئا وامثاله او لزوما كالوصية لغيره بذلك الشئ او صدور تصرف يستلزم ثبات ملكه عليه كالبيع والعتق
والهبة وغير اللفظ كفعل يستلزم تغير اسم كما لو اوصى بحب فزرعه او بغزل فاحصده او دقيق فاخبزه او بخبز فتفتيته **قوله**

والحمل يشترط وقوعه حيا شرح هذه الجملة بمسائل ا يشترط لصحة الوصية للحمل وجوده حين الوصية ليتحقق
وجوده حالها ولو وضعه ما بين السته الى السنة وهى غاية الحمل من حين الوصية ومات والدها وكان لها احدهما اقل
لا يتحقق لاحتمال تجدده وقيل بل يحكم عملا بالعادة الغالبة من الوضع فى هذه المدة وهو اختيار المص ولذلك اطلق
هنا وفى الشرايع ب الحمل المذكور سواء كان له او لغيره وسواء كان لرشيده او لغيرها الا ان يقصد كونه للوارث فيبطل ج
ان اتحد الحمل فالكل له وان تعدد قسم بالسوية وان اختلفوا فى الذكورة والانوثة د قال ابن ادريس لا يشترط قبول وليه بعد
انفصاله حيا وقال العلامة لا يمكن عدم اشتراطه لوجوبه ذلك على الولى مع المصلحة فاذا امتنع سقطت ولايته وصارت
الولاية للحاكم وقد حصل الايجاب قال الشهيد وفى هذه المقدمات منع ظاهر اقول يريد بالمقدمات ا وجوب القبول
على الولى ومستنده وجوب الاكتساب عليه ووجوب المنع اصالة عدم وجوب التكسب عليه ب كونه اذا لم يقبل سقطت ولايته
وهو ممنوع بل يجبره الحاكم اذ الغرض ان القبول واجب عليه وكل من اخل بواجب اجبر على فعله ج كون ايجاب الشارع قبول
ممنوع اذ لا دليل عليه ويمكن بان يجاب عن الاول بان التكسب واجب قدر الحاجة فيمكن بان يكون حاصلة ج وعن الثالث
ان ذلك موجب لنفقه المسقط او لا وعن الثالث بانه لم يصرح بكونه قبولا نعم يكون كالوصية للجهة العامة ه
لو مات الحمل بعد استهلاله انتقل ما اوصى له الى وارثه ان قبل الولى او قلنا لا حاجة الى القبول ويمكن ان يقال يتعلق
الوارث على احد الاحتمالين و قال لو اوصى لحمل المراة من فلان فانكره وبقاه باللعان صحت الوصية قيل عليه انه
انما اوصى لابن فلان ولم يثبت كونه له فيكون الوصية لمعدوم فلا تصح والتحقيق ان تعلق غرض الموصى بالانتساب
الى الاب المذكور فنفاه بطلت والا فلا **قوله** وللذمى وان كان اجنبيا وفيه اقوال ا قول الشيخ لا تصح الوصية للكافر
الاجنبى ب قول ق لا تصح للحربى ويجوز للذمى قال ولا باس بعدها بذى القرابة خاصة ج قوله يجوز لاحد ابويه
وبعض قرابته وان كانوا كفارا د قول المفيد يجب دفع الموصى به الى الموصى له ولو كان كافرا ه قول القاضى الصحيح ان لا
يوصى للكافر و سلار لا يجوز الوصى للاجنبى الضال عن الدين ز التقى يجوز الوصية للكافر ان كانت مكافاة
على مكرمة دنيوية او مبتدا بها ح قول ابن ادريس الوصيه تصح للكافر ذا رحم كان او اجنبيا لانها عطية وليس من
شرطها القربة وعبارة المص يؤذن بان الخلاف فى الذمى دون الحربى وليس الامر كذلك لما قلناه من هذه الاقوال
الدالة صريحا على ان الخلاف فى مطلق الكافر اللهم الا ان يكون المراد من الكافر فى عبارة بعضهم هو الذمى لاطلاق العام
على الخاص واستدلالا فالمانع عندهم ان مال الحربى غير معصوم وانه لا يدخل فى ملكه مال المسلم فلو صحت الوصية
له لوجب دفعها اليه عملا بقوله تعالى فمن بدله بعد ما سمعه فانما اثمه على الذين يبدلونه لكن لا يجب لما قلناه من الاجماع على جواز
الاستيلاء عليه اذا عرفت هذا فوجه ما قاله المص ما رواه محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلم فى رجل اوصى بماله فى
سبيل الله قال اعط لمن اوصى له وان كان يهوديا او نصرانيا ان الله تعالى يقول فمن بدله بعد ما سمعه الاية **قوله** ولا للمملوك

غير الموصى ولو كان مدبرا او ام ولد نعم لو اوصى لمكاتب قد تحرر بعضه مضت الوصية في قدر نصيبه من الحرية هنا مسايل
١ مملوك الغير لا تصح الوصية له اجماعا ولعموم قول احدهما عليهما السلام لا وصية للعبد ولان الموصى له يملك ولا شيء من العبد
يملك على الاقوى فلا تصح الوصية له اجماعا والعموم قوله اذ ان الكبرى ممنوعة نعم لو اوصى فلم يخرج ذلك بالاجماع فبقي
الباقي على اصله ٢ مدبر الغير جوزه المفيد وسلار الوصية له وجعله الشيخ في حكم القن في المنع وكذا ابن حمزة وابن ادريس وهو
الاشبه ٣ ام الولد للغير ولا نعرف خلافا في منع الوصية لها ٤ مكاتب الغير جوزها المفيد وسلار مطلقا ويظهر من الشهيد
اختياره هنا لانها نوع اكتساب والمكاتب غير ممنوع منه وهو قوي ومنعها الشيخ وابن ادريس وابن حمزة مطلقا وفصل
العلامة بالمنع في المشروط والمطلق غير المؤدي واما المؤدي فيصح له بقدر ما تحرر منه ويبطل بقدر الرقية والحجة في ذلك
كله تقدم قوله ويصح لعبد الموصى ومدبره ومكاتبه وام ولده ويعتبر ما اوصى به لمملوكه فان كان بقدر قيمته عتق
وكان الموصى به للورثة وان زاد اعطي الزايد وان نقص عن قيمته سعى في الباقي وقيل ان كانت قيمته ضعف الوصية
بطلت وفي المستند ضعف لا خلاف في صحته لهؤلاء الاربع اما ام الولد فسياتي حكمها وكذا المكاتب بقي القن والمدبر
ولهما احوال ثلاثة ١ ان يكون الوصية بقدر قيمتهما فيصرف ذلك الى عتقهما ويكون ما اوصى لهما به للورثة ٢ ان يزيد
على القيمة وحكمه كما تقدم الا ان الزايد يكون للعبد ٣ ان يكون قيمتهما زايدة عن الوصية فيعتق منه بقدرها ويسعى في
الباقي من قيمته وهو مذهب الشيخ في ف والتقي وعلي بن بابويه وابن ادريس واختار المصنف والشيخان في ية و قه ان كانت
القيمة ضعف الوصية بطلت ومستندهما رواية الحسن بن صالح عن الصادق ع في رجل اوصى لمملوك له بثلث ماله قال
يقوم المملوك بقيمة عادلة ثم ينظر ما ثلث الميت فان كان الثلث اقل من قيمة العبد بقدر ربع القيمة استسعى العبد في ربع القيمة
وان كان الثلث اكثر من قيمة العبد عتق العبد ودفع اليه ما فضل من الثلث بعد القيمة وهي دالة بمفهومها على المدعى
وذلك انه حكم بالاستسعاء ان كان الثلث بازاء ثلاثة ارباع العبد وبالعتق واعطاء الفاضل ان فضل وذلك يستلزم
العتق ان ساوى وبالاستسعاء ان زاد على ثلاثة الارباع بطريق الاولى وعدم الاستسعاء ان نقص عن ثلاثة الارباع وذلك
يستلزم بطلان العتق لان الاستسعاء لازم لعتق بعض العبد في الاكثر وانتفاء اللازم يدل على انتفاء الملزوم
فينبغي عتق ذلك البعض وظاهر انتفاء عتق الباقي لعدم احتمال المال له وهذا كله ان تم والا فانه يلزم من الحديث
بالضعف فانه متى نقص عن ثلاثة الارباع كان وافيا بالمفهوم وهذا الاستدلال ضعيف اما اولا فلان الحسن بن صالح
زيدي واما ثانيا فلما ثبت في الاصول من بطلان دلالة المفهوم وللعلامة هنا تفصيل وهو انه ان اوصى له بجزء
مشاع من تركته كسدس او ربع مثلا صحت الوصية والحكم كما تقدم لان الجزء المشاع يتناوله وانصرف بعضه الا انه
من جملة الثلث المشاع والوصية له بنفسه صحيحة والفاضل يستحقه بالوصية لانه يصير حرا فيملك الوصية فيصير كانه
قال اعتقوا عبدي في ثلثي واعطوه ما يفضل منه ويؤيده الرواية المذكورة وان اوصى له بشيء معين بطلت الوصية لانه

قصد اعطاء عين فلا يجوز التخطي الى غيرها الا انه تبديل له ولقول احدهما عليهما السلام لا وصية لمملوك وهو اعم من ان يكون
للموصي او لغيره وهو تفصيل حسن قوله ولو اعتقه عند موته وليس له غيره وعليه دين فان كانت قيمته بقدر الدين
مرتين صح العتق والا بطل وفيه وجه آخر ضعيف يؤيد بصحة العتق وعدم بطلانه مطلقا والا لو كان صحيحا مطلقا
لما استسعى العبد في قيمة الدين وفي ثلثي الباقي بعد الدين وتحرير البحث هنا ان نقول اذا نجز عتق العبد المستوعب
التركة وعليه دين وقلنا ان المنجزات من الاصل صح العتق مطلقا ولا حق للديان فيه ولا استسعاء وان قلنا
هي من الثلث كما هو الفتوى فان كان الدين اكثر من القيمة او مساويا فالعتق باطل قطعا وان كان اقل بالنصف كما
لو كان الدين ثلاثين والقيمة ستين فانه ينفذ العتق في سدسه وهو مقدار عشرة ويسعى في خمسة اسداسه وهو خمسون
ثلاثون للديان وعشرون للوارث وهنا نما الاختلاف فيه اما اذا كان اقل بالثلث او الربع او السدس مثلا فقال
الشيخان في ية و قه يبطل العتق مطلقا ومستندهما رواية جميل عن زرارة عن الصادق ع ان كانت قيمته مثل الذي عليه
ومثله جاز عتقه والا لم يجز ورواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع قال قلت رجل مات وترك عبدا ولم يترك
مالا غيره وقيمة العبد ستمائة درهم ودينه خمسمائة فاعتقه عند الموت كيف يصنع فيه قال يباع فيأخذ الغرماء خمسمائة
ويأخذ الورثة مائة ثم قال ان كانت قيمته ستمائة ودينه اربعمائة قال كذلك يباع العبد فيأخذ الغرماء اربعمائة ويأخذ الورثة
مائتين ولا يكون للعبد شيء قال قلت فان كانت قيمته ستمائة ودينه ثلثمائة قال فضحك ثم قال [illegible]
العبد ويستسعى ويكون نصفه للغرماء وثلثه للورثة ويكون له السدس والوجه هنا ان الفاضل عن الدين منه يستحق المريض
فيه ثلثه فيصرف ذلك الى العتق المذكور ويسعى العبد في الزايد عن ذلك للوارث وهذا هو الوجه المشار اليه بالضعف
ابن ادريس لما وجه ضعفه فقال الا انه يتوهم انه وصية وليس في الرواية دلالة على ذلك بل هو منجز اقول وهذا البين ما في
ضعفه لان المنجزات اذا فرض خروجها من الثلث فلا فرق بينها وبين الوصية في التاخر عن الدين وصرفها الى ثلث الباقي
والحق ما قاله ابن ادريس ويؤيده الادلة المتظافرة بصرف المنجزات والوصايا الى ثلث الباقي وبعد الدين قوله ولو اوصى
لام ولده صح وهل تعتق او من نصيب ولده فيه قولان فان اعتقت من نصيب ولده كان لها الوصية وفي رواية اخرى
تعتق من الثلث ولها الوصية لا خلاف عندنا انه مع عدم الوصية يعتق من نصيب ولدها اما مع وجودها فقال الشيخ
هو ايضا كذلك وتعطى الوصية واحتج عليه بما في كتاب العباس انه يعتق من نصيب ولدها وتعطى من ثلثه ما اوصى لها به
واختاره العلامة محتجا بان التركة تنتقل بالموت الى الوارث فيثبت ملك الولد على جزء منها فيعتق عليه وقال ابن ادريس بل تعتق
من الوصية لتاخر استحقاق الوارث عن الوصية والدين فيملك قبل ملك ولدها فيصرف الى عتقها كما لو اوصى لعبده بشيء فانه
يصرف الى عتقه واجاب عنه العلامة بان استقرار ملك الوارث متاخر لا اصل الملك وقال ابن الجنيد بتخيير الوارث فانه قال
الوصية لام الولد جائزة وتعتق من وصيتها او من نصيب ولدها وتعطى بقية الوصية بانه ان اعتقت من الوصية وفضل منها

تعطى ذلك الباقي قوله في رواية اخرى الى آخره اشارة الى رواية ابي عبيدة عن ع سالته عن رجل كانت له ام ولد له منها غلام فلما
حضرته الوفاة اوصى لها بالفي درهم او اكثر وللورثة ان يسترقوها قال لا بل يعتق من ثلث الميت وتعطى ما اوصى لها به وفي بعضها
رواية العبد ابي نصير عن ابي بصير عن الرضا ع وهما صحيحتان واولهما العلامه بان اعتقها ما اوصى لها فيعتق من الثلث
ح وله الوصية واولهما غيره بان المراد من قوله يعتق من الثلث اي من الوصيه ويعطى ما فضل من الوصيه
على تقدير الفضل والتحقيق ان التاويل هو ترجيح لاحتمال المرجوح بدليل فلم يحتمله اللفظ لا يجوز التاويل به ولا
شك ان التاويلين المذكورين ليس للفظ الرواية عليهما دلالة الا ان يقال انما اضطررنا الى التاويل
انعقاد الاجماع على عدم العمل بهما لكنهما صحيحتان فاضطررنا الى حملهما على وجه سائغ قوله وفي الوصية لاخواله
واعمامه رواية بالتفضيل كالميراث والاشبه التسوية الرواية ذكرها الصدوق في الفقيه والشيخ عن زرارة
عن ق ع في رجل اوصى بثلث ماله في اخواله واعمامه فقال لاعمامه الثلثان ولاخواله الثلث وافتى بها الشيخ في
ن وتبعه ابن ادريس وكذا هي من الاحاد والحمل على الميراث قياس وعليه الفتوى اما لو دل على كتاب الله او
علم من قصده التفضيل اتبع قوله ولو اوصى لقرابته فهم المعروفون بنسبه وقيل لمن يتقرب اليه باخر اب في
الاسلام ذكر الشيخ ط انه ليس لاصحابنا نص عن الائمة عليهم السلام هنا وحكى اقوالا اربعة ١ لمن يتقرب
اليه باخر اب في الاسلام دون من يتقرب اليه باب في الكفر لقوله ص قطع الاسلام ارحام الجاهلية واختاره
في ف وفيه نظر لمنع صحة السند اولا والدلالة ثانيا ومنع مساواة باقي اقسام الكفر لكفر الجاهلية ثالثا والجنا
ه لم يفع وهو غير مستند الى شاهد ٢ المحرم من ذوي الارحام لا غير المحرم كبني الاعمام ٣ الوارث دون غيره
من الاقارب ٤ لمن يصدق عليه عرفا انه اقاربه وان لم يكن وارثا ولا محرما واختاره في ط وف وهو مذهب
الشافعي واختاره ابن ادريس وعليه الفتوى للقاعدة الاصولية وهي الحمل على العرف ان لم يكن نص شرعي ولابن
الجنيد قول خامس وهو انه لا يتجاوزونه بالتفرقة ولده الاب الرابع لان رسول الله ص لم يتجاوز ذلك في تفرقة سهم ذوي
القربى من الخمس قوله ولو اوصى لاهل بيته دخل الاولاد والاباء وكذا لو قال لاهل بيت فلان كان للاولاد و
الاباء وكذا اللحم في يع والعلامه في ير يدخل في اهل البيت الاباء والاولاد والاجداد وفيه نظر فان عليا ع سيد
اهل البيت وليس من الاقسام الثلاثه فالاولى اضافة الاعمام والاخوال كما نقله العلامه في القواعد ويدخل في ذلك
الذكور والاناث سواء تقربوا بالاب او بالام او بهما معا واختصاص اهل البيت بالخمس في النص القراني لكونهم مختصين
باذهاب الرجس والتطهير المقتضي لذلك لعصمتهم عليهم الصلوة والسلام قوله واذا مات الموصى له قبل الموصي انتقل
ما كان للموصى له الى ورثته ما لم يرجع الموصي على الاشهر ولم يختلف علماؤنا في ان ورثة الموصى هنا قايمون ١ لا خلاف
انه مع رجوع الموصي تبطل الوصيه سواء كان قبل الموت او بعده ٢ الاكثر على انه اذا لم يكن للموصى له وارث فانه يرجع

الى الموصى

الى الموصي او ورثته وقال ابن ادريس يكون للامام لانه وارث مع عدم الوارث ٣ لو مات وله وارث ولم يرجع الموصي قال
الاكثر يكون لوارثه مع القبول سواء كان موته قبل الموصي او بعده للرواية محمد بن قيس عن ق ع في قضاء علي ع وقال ابن الجنيد تبطل
الوصيه واختاره العلامه في آخر مختلفه لرواية ابي بصير ومحمد بن مسلم عن ق ع صحيحا قال سالته عن رجل اوصى لرجل فمات الموصى
له قبل الموصي قال ليس له شيء ومثله في رواية منصور بن حازم موثقا عنه عليه السلام وانا قد قلنا ان الوصيه يفتقر الى القبول
ولا اعتبار به الا بعد موت الموصي وفي القولين نظر اما الاول فلان محمد بن قيس مشترك بين ضعيف وغيره وذلك مما
يضعف الرواية ولان الورثة اما ان يتلقوا الملك عن الموصى له وهو باطل لعدم دخوله في ملكه الا بالقبول والوفاة ولم يحصلا
او الموصي وهو باطل ايضا لعدم قصده لهم بالوصيه واما الثاني فلجواز حمل الروايتين على عدم الوارث او على عدم قبوله او على
رجوع الموصي ولمنع عدم اعتبار القبول قبل الموت لجواز حصول الملك به متزلزلا لجواز رجوع الموصي كالمشتري في الرجوع
في مدة الخيار سلمنا انه بعد الموت لكن لم لا يكون قبول الوارث قايم مقام قبول مورثهم ويكون القبول موروثا كالخيار
٤ حيث ظهر ضعف القولين مطلقا قال المص في فتاويه بان ان مات قبل الموصي بطلت وان مات بعده قبل القبول
قام الوارث مقامه ويمكن ان يقال ايضا ان علم تعلق غرض الموصي بالمورث بطلت بموته والا فلا ويقوم الوارث مقامه
٥ اذا مات قبل الموصي لم يدخل الموصى به في ملكه وان مات بعده ففي دخوله وجهان مبنيان على ما يحصل به الملك
وقد تقدم حكاية الخلاف فيه فعلى القول بدخوله في ملكه بالوفاة يدخل هنا ويلزمه احكامه من قضاء ديونه ووصاياه
والعتق عليه لو كان الموصى به ممن ينعتق عليه ولا ارث ايضا والشيخ منع الارث والا لزم الدور بناء على القول بالملك ما
فان استقرار الملك معتبر بقبوله والارث يعتبر بملكه المستقر فيعتبر قبوله فيدور وقال الشهيد اجيب بان المراد المعتبر
قبول الوارث في الحال هنا وعلى القول بانه لا يدخل في ملكه الا بالوفاة والقبول معا لا يثبت شيء من ذلك قوله وتجب
الوصيه لذوي القرابه وارثا كان او غيره كان ذلك واجبا في مبدا الاسلام ثم نسخ باية الارث وقد تقرر في الاصول
ان الوجوب اذا ارتفع بقي الجواز مع انه جمع بين الصله والوصيه وسواء كان القريب وارثا او غيره للعموم واما الحديث الذي روي
عنهم وهو لا وصيه لوارث فباطل ولو صح حمل على نفي الوجوب المنسوخ تاكيدا اي لا وصية واجبة والرابع في الاوصياء
قوله ويعتبر التكليف والاسلام هنا ليس على اطلاقه بل التكليف شرط في الوصي المنفرد لما ياتي من صحة الوصية الى الصبي
منضما الى البالغ وكذا الاسلام شرط اذا كان الموصي مسلما او الموصى عليه مسلما فلو اسلمت الزوجة تبعها ولدها في
الاسلام ولا يصح لابيه الكافر ان يوصي عليه كافرا بل مسلما قوله وفي اعتبار العدالة تردد اشبهه انه لا يعتبر لتأمن كونها
امانة ولا شيء من الفاسق باهل للامانة ومن انها استنابة تابعة لاختيار المستنيب فيجوز الى الفاسق كما يجوز
توكيله وايداعه والثاني المم الثاني لاصالة عدم الاشتراط والحق اشتراطها لا لما ذكر بل لانه يكون اليه في الانفاق على الطفل
وفي اخراج الحقوق ولا شيء من الفاسق بمركون اليه لقوله تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا ويمنع مساواتها للوكالة والايداع

لانها حق تخصيص بالموكل والمودع بخلاف الوصية فان المعتبر بها تعلقا اذ هو اما اليتيم المولى عليه او ارباب الحقوق ولا مانا
يجب اعتماد المصلحة في ذلك **قوله** اما لو اوصى الى عدل ففسق بطلت وصيته هنا قال الشيخ في ط وكره وهو حق لان الظاهر انه
لم يوص اليه الا لمكان عدالته فتزول الوصية لزوال الباعث ولانه اذا خالف المشروع في تصرفاته عزل واستبدل بغيره
فكذا اذا فسق وقال ابن ادريس بعدم بطلان وصيته لان بطلانها تبديل منهي عنه خطا لان فسقه هو عين التبديل
لها لان غرض الموصى في البطلان ونصب غيره رفع التبديل المنهي عنه ورفع المنهي عنه لا يكون منهيا عنه وهنا فوايد أ
لو فسق ثم عادت عدالته بالتوبة هل تعود وصيته الحق لا لان حدوث الوصية يفتقر الى فاعل ولا فاعل الا الحاكم ولم يعد
ليست وصية ب لو فسق ولما يعلم فسقه هل يكون تصرفاته ماضية في نفس الامر لا يظهر من كلام العلامة والشهيد البطلان
وعندي لو تصرف والحاله هذه حسبه نفذ في الضروريات لا غيرها ج لو اوصى الى فاسق فتاب قبل موته ثم مات
وصيته سواء علم فسقه او لا لحصول الشرط حال المباشرة **قوله** ولا يوصى الى المملوك الا باذن مولاه لا فرق بين القن والمدبر
والمكاتب في اشتراط اذن المولى اما اذا اوصى الى عبد نفسه او مدبره او مكاتبه فمنعها الشيخ وجوزها المفيد وسلار
الى المدبر والمكاتب مطلقا وليس ذلك بعيدا من الصواب لحرية المدبر حال المباشرة ولزوم الكتابة وجواز تصرف
المكاتب من غير حجر عليه **قوله** وليس له نقض ما انفذه الكامل قبل بلوغه هنا فوايد أ يشترط فيما انفذه الكامل المشروعية
فلو كان غير مشروع كان للصبي نقضه ب لو مات الصبي او بلغ غير اهل الوصية هل ينفرد الكامل قيل نعم لثبوت ولايته
وعدم حصول ما يزيلها وهو حسن لان الموصى رضي به منفردا ويحتمل العدم لدلالة لفظ الموصى على الضم في وقت الكمال
عادة ج عكسه اي لو بلغ الصبي رشيدا ومات الكامل او فسق الاولى هنا عدم انفراد البالغ الرشيد بل يضم اليه
الحاكم **قوله** وتصح الوصية الى المراة نقل الشيخ الاجماع هنا على ذلك وروى السكوني عن علي ع المنع في الوصية اليها
وهي مع ضعفها محمولة على التقية او الكراهية **قوله** ولو اوصى الى اثنين واطلق او شرط الاجتماع فليس لاحدهما الانفراد
ولو تشاحا لم يمض الا ما لا بد منه كمؤنة اليتيم وللحاكم جبرهما على الاجتماع فان تعذر جاز الاستبدال ولو التمسا
القسمة لم تجز ولو عجز احدهما ضم اليه اما لو شرط لهما الانفراد تصرف كل منهما وان انفرد ويجوز ان يقتسما شرح هنا
الكلام يتم بفوايد أ يجوز كون الوصي واحدا او اكثر اما الاول فلانه مكان قيامه بالغرض المقصود منه فلو علم عدم قيامه
بذلك لعجز او بلاهه او سفه لم تجز الوصية اليه واما الثاني فلانه اعون والضبط لمصلحة التركه والايتام ب لو
اوصى لاكثر من واحد وخص كل واحد بنوع من التصرف لم يتعد احدهما ما عين له ولم يدخل غيره اجماعا ج اذا
كانوا جماعة وشرط عليهم الاجتماع في كل تصرف لم يجز لواحد الانفراد بشيء وكان تصرفه منفردا باطلا وهو اجماع ايضا د
لو لم يتفق هولاء لم يمض تصرف احد منهم الا ما كان ضروريا كنفقة اليتيم وحفظ المال من التلف وتحصيله من
غريم مماطل او يبقى للمعاملة وامثال ذلك ه مع التشاح المذكور قال الشيخ واتباعه يجبرهم الحاكم على الاتفاق على

على التصرف فيما يظهر فيه المصلحة وهو المشهور وعليه الفتوى وقال التقي يردهم الحاكم الى راي اعلمهم بذلك التصرف
واقواهم فيه وقال العلامة فيه اشكال من حيث انه تخصيص لاحدهم بالتصرف وقد منعه الموصي وفيه نظر اذ لا منافاة
بين القولين لان ردهم الى راي الاعلم الاقوى هو نفس الاجبار على الاجتماع وفيه حسم لمادة الاختلاف و لو اوصى الى
الجماعة او الاثنين واطلق فهل حكمه حكم ما لو نص على الاجتماع ام لا قال الشيخ في ط وف والتقي وابن حمزه وابن ادريس و
علي بن بابويه نعم وهو اختيار المص والعلامة وعليه الفتوى لان التشريك في الوصية يستلزم جواز الانفراد ويؤيده
رواية محمد بن الحسن الصفار عن العسكري ع قال كتب اليه رجل اوصى الى اثنين ايجوز لاحدهما ان ينفرد بنصف
التركة والاخر بنصف الاخر فوقع ع لا يجوز لهما ان يخالفا الميت وان يعملا على حسب ما امرهما وقال الشيخ في يه والقاضي
لا بل يجوز لكل منهما ان ينفرد بما نصفه ويطالب صاحبه بالقسمة معتمدا على رواية بريد بن معوية ان رجلا مات
واوصى الي والى اخر او الى رجلين فقال احدهما خذ نصف ما ترك واعطني النصف مما ترك فابى عليه الاخر فسالوا
ابا عبد الله ع عن ذلك فقال ذلك له والجواب ان قوله ذلك له اشارة الى مصدر اتى اي الاباء له اي المطلوب منه
اشارة الى الطلب ولا الضمير في له عايد الى الطالب كذا قاله الشيخ في يب وهو حسن ولكن فيه نظر فان اللام في اسم
الاشارة للبعيد لا للقريب كما نص عليه اهل اللغة فيكون عايدا الى الطلب ز قد عرفت ان حكم الاطلاق حكم النص على الاجتماع
فلو تشاحا فالحكم ما تقدم فلو وكل احدهما الاخر هل يصح الاقوى لا اما مع النص على الاجتماع فظاهر واما مع الاطلاق
فلما قلنا من ان حكمه حكمه ح لو تعذر اجتماعهما جاز للحاكم عزلهما ونصب غيرهما اما واحدا او اكثر بحسب ما يراه من نصب ما فيه
كفاية وله عزل احدهما ويضم الى الاخر امينا وليس له جعله منفردا ط لو عجز احدهم او مات او فسق هل يضم الى الاخر امينا ام
لا جزم المص هنا وفي يع بالضم مع العجز وتردد في الموت والفسق من حيث ان العدل اوصى وصي فلا ولاية للحاكم معه
ومن ان الميت لم يوص اليه منفردا بل مع اخر فيجب الضم فيكون مفوضا الى تعيين الحاكم لانه منصوب للمصالح وهو الاقوى
ي الظاهر ما قررناه انه ليس لاحدهم الانفراد الا مع النص عليه فيجوز ح قسمة التركة والايتام بينهم ويجوز استبداد واحد بالكل
ولو جعل لاحدهم الانفراد دون الباقين فالحكم كما تقدم **قوله** ولو مات الموصى قبل بلوغه لزمت الوصي هنا فوايد أ لا خلاف
انه لا يجب قبول الوصية بل يجوز الرد في حيوة الموصي نعم يستحب الا لمن يثق بنفسه بالكفاية والامانة لانه من باب التعاون
والتناصر ب لا خلاف انه اذا رد الوصية وبلغ الرد الموصي انه لا يلزمه القيام بها ج لا كلام انه مع عجزه وعدم كفايته لم
لا يجب عليه قبولها بل ولا يستحب لعدم حصول الغرض خصوصا اذا لم يثق من نفسه بالامانة فلعلها تحرم قطعا د اذا لم
يعلم بها وردها ولم يبلغ الرد الى الموصي قبل موته وكان الوصي ذا كفاية وامانة هل يجب عليه القيام بها ويحرم ردها
المشهور بين الاصحاب ذلك ومستندهم رواية منصور بن حازم عن الصادق ع قال اذا اوصى الرجل الى اخيه وهو غايب
فليس له ان يرد عليه وصيته لانه لو كان شاهدا فابى ان يقبلها طلب غيره ورواية محمد بن مسلم عنه ع ايضا قال اذا

لو وصى رجل الى رجل وهو غايب فليس له ان يرد وصيته لانه لو اوصى اليه وهو في البلد فهو بالخيار ان شاء قبل وان شاء
لم يقبل وقال العلامة في المختلف الوجه عندي ذلك ان كان قبل الوصية اولا وان لم يكن قبل ولا علم جاز له الرجوع
للاصل ولازالة الضرر غير المستحق الواصل اليه بالتحمل او تحمل الاحاديث على حصول القبول اولا لانه عقد
لا بد فيه من القبول قال وقد نبه الشيخ عليه في ط فقال اذا قبل الوصية له ان يردها ما دام الموصي حيا فان
مات فليس له ردها واستدل باجماع الفرقة وبان الوصية لزمته بالقبول وفي كلام العلامة نظر اما اولا فلان
الاصل يرجع عنه الدليل وقد بيناه واما ثانيا فلانه ان اراد بالضرر مطلق المشقة فلا نسلم ان ذلك موجب للرفع فان
التكاليف كلها ملزومة للمشقة وان اراد ما يؤدي الى تلف نفس او مال فذلك داخل في قسم العجز وقد بينا عدم
الوجوب معه واما ثالثا فلان حمله الاحاديث غير موجه فانه تاويل لا يحتمله لفظ الحديث لان الراوي في قوله وهو
غايب الحال فقصد الايصاء بعينه الوصي فلا يعتبر قبوله قبل الموت بناء على الظاهر وانما يعتبر ان لو كان حاضرا
فاوصى اليه وقبل ثم سافر ورد في غيبته لكن لا يحتمله لفظ الحديثين والتحقيق ان يقول ان تحقق الاجماع على ذلك
فذلك هو المعتمد فلعل مستنده غير ما ذكر والا فالروايتان قاصرتان عن الدلالة على وجوب القبول اما الرواية الاولى
فلامكان حمل النهي فيها على الكراهية كما نبه عليه فيها بانه لو كان شاهد الطلب غيره واما الثانية فلا دلالة
على ان القبول في حال الحيوة غير واجب وانه مخير في ذلك فيكون كذلك بعد الموت اذ الحكم الواحد لا يختلف باختلاف
الاحوال غاية ما في الباب انه يدل على استحباب القبول بعد الموت وكراهة الرد ه قال الصدوق اذا اوصى الى ولده
وجب عليه القبول وكذا الى الاجنبي اذا لم يجد غيره وهما مرويان وفيهما قوة اما الاول فلان مخالفه عقوق واما الثاني
فلانه حسبة يجب عينا مع عدم قيام الغير بها اجماعا ع صيغة الوصية اوصيت اليك او فوضت اليك او جعلتك وصيا
او اقمتك مقامي في امر اولادي او حفظ اموالي او كذا او كذا ولو قال انت وصيي واقتصر ولم يذكر المتعلق فان كان
هناك قرينة حال حملت عليه وان لم يكن امكن البطلان لاحتماله امورا متعددة من غير ترجيح ويحتمل التصرف
فيما لا بد منه كتربية اليتيم وحفظ المال من المتلفات قوله ويجوز ان يستوفي دينه مما في يده من غير سواء امكن اثباته
عند الحاكم او لا وقال الشيخ لا يجوز ان ياخذ من تحت يده الا ما يقوم به البينة وتبعه القاضي وقال ابن ادريس
ان كان له بينة فلا يجوز الا مع اثباته عند الحاكم والا جاز والحق الاول اعني قول المص لانه ياخذ حقه محسن وما على
المحسنين من سبيل سواء امكن اثباته او لا وهل له استيفاء حق غيره اذا كان عالما به قيل لا بل لا بد من اثباته عند
الحاكم وحكم الحاكم به والحق انه لا يفتقر الى الاثبات اذا كان الوصي عالما به نعم لا بد من احلافه على بقاء الحق ان كان ممن يمكن
في حقه القبض والابراء اما من لا يمكنان في حقه كالصبي والمجنون فلا يفتقر ان الى الاحلاف بل يكفي علمه
لان علمه يقين وشهادة الشاهدين ظنية قوله وان يقوم مال اليتيم على نفسه وان يقترض ان كان مليا هنا مسئلتان

ا جواز شرائه مال اليتيم وبيع ماله عليه وهو مذهب الشيخ في ق والقاضي واختاره العلامة في المختلف لانه
بيع صدر من اهله في محله فيكون جايزا اما الملازمة فظاهرة واما المقدمة الاولى فلانه جايز التصرف
يصح ان يبيع على غيره قطعا فيجوز على نفسه اذ لا مانع ومنع ذلك ابن ادريس والا لكان موجبا قابلا في
ذلك غير جايز الا للاب او الجد فلا يقاس عليه غيره وهو قول الشيخ في ف والاجود الاول لان المغايرة في
الاعتبار كافية وليس الحمل على الاب قياسا بل من اتحاد الطريق ب هل يجوز ان يقترض مال اليتيم الخلاف
هنا كما في الاول والحق فيه انه ان لم يكن مليا فلا يجوز ذلك وان كان مليا جعل الرهن واشهد به
والا فلا قوله وياخذ الوصي اجرة المثل وقيل قدر الكفاية هذا مع الحاجة هنا فوايد ا اذا جعل الموصي
للوصي شيئا لحق سعيه فان كان اجرة مثله من غير زيادة صح بلا خلاف وان زاد فان خرجت الزيادة
من الثلث صح ايضا والا اعتبرت اجازة الوارث ب لو اطلق ولم يعين له شيئا وهو مليء هل يجوز ان ياخذ اجرة
اذا لم يتبرع بالعمل ام لا قال ابن ادريس لا يجوز ويجب العفة للآية ولاصالة عدم استباحة مال الغير الا بدليل
وليس وقال الشيخ وابن الجنيد يجوز على كراهية واستحب العفة واختاره العلامة لقرينة العفة والحق الاول لقوله تعالى
ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن ولا شك ان التصرف تبرعا احسن ج المسئلة بحالها لكن يحتاج
لا خلاف في جواز اخذه شيئا واختلف في قدره على اقوال ا اجرة المثل قاله الشيخ واختاره المص وبه رواية
رواية ابن ابي عمير عن هشام بن الحكم عن ص ع ب قدر الكفاية قاله ابن ادريس ج اقل الامرين نقله الشيخ في
ت وهو اولى لانه احسن قوله واذا اذن له في الوصية جاز ولو لم ياذن فقولان اشبههما انه لا يصح هنا
مسئلتان ا للوصي ان يستنيب في حال حيوته فيما جرت العادة فيه بالاستنابة اجماعا وهل له ذلك فيما يمكنه
مباشرته عادة قيل لا لاصالة عدم الجواز والاقوى الجواز لقيامه مقام الولي فيما كل ماله مباشرته ب هل له ان
يوصي الى غيره فيما كان وصيا فيه اما مع الاذن فجايز اجماعا ومع المنع لا يجوز اجماعا والخلاف مع الاطلاق
قال والقاضي وابن الجنيد بالجواز وجعله في الخلاف رواية والظاهر انها رواية الصفار عن العسكري ع
فانه كتب اليه رجل كان وصي رجل فمات واوصى الى رجل هل يلزم الوصي وصية الرجل الذي كان هذا
وصيه فكتب ع يلزمه بحقه ان كان له قبله حق ان شاء الله تعالى وليست صريحة في المطلوب قال في المختلف المراد
المراد بالحق حق الايمان وليس بجيد بل الظاهر ان المراد بالحق الاذن بالايصاء وقال المفيد والنفي وابن ادريس
بالمنع وهو الاشبه لاصالة منع التصرف في مال الغير الا باذنه ولم يحصل الاذن الا للاول وهو غير مستلزم
للاذن والا لكان انما شرط عليه ان لا يوصي مناقضة وليس قوله ومن لا وصي له فالحاكم ولي تركته هنا فوايد
ا قال ابن الجنيد الرشيدة الولاية بعد الاب وهو شاذ ولو اوصت كانت وصيتها في الولاية لاغية وفي غيرها

من اخراج حق او قضاء دين او صدقة جايزة ؟ قال الشيخ من اوصى بالولاية على ولده ولما كانت لاخذه قبل ان يجعل تمتها
في ثلث ماله لان له اخراجه فله التولية فيه لمن يشاء وليس بشيء نعم لو اوصى باخراج حقوق او قضاء ديون
الى غير ابيه جاز ؟ قال الشيخ في ة اذا مات انسان من غير وصية كان على الناظر في امور المسلمين ان يقيم له
ناظرا ينظر في مصلحة الورثة فان لم يكن السلطان الذي يتولى ذلك جاز لبعض المؤمنين ان ينظر في ذلك من قبل نفسه
ويستعمل فيه الامانة ويكون فعله صحيحا ومثله قال القاضي وقال ابن ادريس الصحيح انه اذا لم يكن سلطان يتولى ذلك
فالامر فيه الى فقهاء شيعته من ذوي الرأي والصلاح لانهم عليهم السلام قد ولوهم هذه الامور ولا يجوز لمن ليس
بفقيه ان يتولى ذلك وان كان ثقة والحق انه ان كان مراد الشيخ بالناظر في امور المسلمين الامام المعصوم فالحق
ما قاله ابن ادريس وان كان مراده اعم اما هو او نوابه فيدخل الفقهاء فيهم وح يقوله مع عدم الفقيه او عدم تمكينه
من نصب ناظر في اموال الايتام يجوز للمبتدئة غير الفقيه تولي ذلك حسبة واعلم انه اذا كان الامر الى الحاكم فله
ان ينصب اما دائما او في وقت معين او شغل معين ويشترط عدالته وكفايته وللحاكم عزله متى شاء الخامس
في الموصى به قوله ويوصى بالثلث فما نقص ولو اوصى بزيادة على الثلث صح في الثلث وبطل في الزائد هنا
فوايد آ ان ما ذكره من بطلان الزائد فيه مساهلة في العبارة بل ينبغي ان يقول وقف في الزائد على الاجازة
لانه باطل ؟ انعقد الاجماع على ما ذكره المص ولم يخالف فيه احد الا علي بن بابويه فانه قال اذا اوصى بالثلث فهو الغاية
في الوصية وان اوصى بماله كله فهو اعلم بما فعله ويلزم الوصي انفاذ وصيته ومستنده رواية عمار الساباطي عن ع
ورواية اخرى رواها ابنه في المقنع مرسلة وهذا قول باطل لانعقاد الاجماع على خلافه وانقراض القايل به
وايضا ضعف عمار فانه فطحي ملعون وكذا الثانية مع قبولها التاويل فان الوصية بجميع المال جايزة لكن موقوف
على اجازة الورثة او انها جايزة مع عدم الوارث حال الغيبة كذا تاولها الصدوق هذا مع انهما معارضتان
بروايات كثيرة تبلغ التواتر ؟ ان الوصية كلما كانت اقل كان افضل فبالخمس كان افضل من الربع وبالربع افضل
من الثلث والثلث هو الغاية كذا ورد عن علي ع وقال ابن حمزة ان كان الورثة اغنياء فبالثلث اولى وان كانوا
فقراء فبالخمس اولى وان كانوا متوسطين فالربع وليس لهم مستند في هذا التفصيل مع وجود النص على خلافه
قوله ولو اجازوا قبل الوفاة ففي لزومه قولان المروي اللزوم لا خلاف في اللزوم مع الاجازة بعد الموت
واختلف في الواقع قبل الموت فقال الشيخ بلزومه لرواية محمد بن مسلم في الحسن ومنصور بن حازم في الصحيح
وهو مذهب ابن الجنيد ومنهم من اطلق الحسن وقال المفيد لا يلزم لعدم ملكهم ح فاجازتهم كاجازة
الاجنبي وقال والاول اقوى وعليه الفتوى وتكفي مشارفة الاستحقاق وايضا المعتبر في الاجازة مطلق الاستحقاق
والمتحقق هو الاستحقاق وهو استحقاق خاص فنفيه لا يستلزم نفي المطلق ولهذا يجوز الابراء من الدين المؤجل

وانه

وان لم يستحقه المبرئ في الحال فحصل الفرق بينه وبين الاجنبي وهنا فوايد آ هل الاجازة مطلقا تفيد نقل الموصى
او ابتداء عطية الاكثر على الاول وقواه بعض بالثاني ويظهر الفايدة في مواضع ؟ افتقارها الى الايجاب والقبول على
الثاني دون الاول ؟ عدم الولاء للورثة على الاول في اجازة العتق وثبوته لهم على الثاني ؟ لو كان المجيز مريضا
لا يعتبر في اجازته اخراجها من الثلث على الاول ويعتبر على الثاني وقال العلامة بالاول ومع ذلك اعتبر الخروج
من الثلث في المريض وكانهما متنافيان ؟ لو اجاز بعض دون بعض نفذ في قدر حصة المجيز دون صاحبه فلو كان
له ابن وبنت واوصى بالنصف فان اجازا فمن ستة وان ردا فمن تسعة وان اجاز واحد ضربت الوفق من
احدهما وهو الثلث في الاخرى بلغ ثمانية عشر وان شئت ضربت نصيب من اجاز في وفق مسئلة
الرد ونصيب من رد في وفق المسئلة الاجازة ؟ المعتبر بالثلث حين الوفاة لا حين الوصية ولا ما بين
الحالين فلو افتقر او استغنى فالاعتبار بحاله وقت وفاته لانه حال استقرار الملك لكل من الوارث والموصى له قوله
ويملك الموصى به بعد الموت قد تقدم الخلاف فيما به يحصل ملك الموصى به وعبارة المص هنا يشتمل لان تملكه
بعد الموت اعم من ان يكون بالموت وحده او به وبالقبول اذ العام لا ينافي الخاص حجة الاول ان ملك الميت
زال بالموت والوارث ملكه متاخر عن الوصية للاية فلو لم يدخل في ملك الموصى له بقي مالا بلا مالك وهو محال حجة
الثاني ان القبول اما سبب او جزء السبب او شرط وعلى التقادير لا يقع الملك قبله ويمنع عدم ملك الميت فانه
يملك الدية لو قتل والصيد لو وقع في الشبكة بعد موته ولذلك يقضي منها ديونه ووصاياه وايضا اي وصيته
مقبوله قوله وتصح الوصية بالمضاربة بمال ولده الاصاغر هنا مستند الى رواية خالد بن بكر الطويل قال دعاني
ابي حين حضرته الوفاة فقال يا بني اقبض مال اخوتك الصغار واعمل به وخذ نصف الربح واعطهم نصفه وليس
عليك ضمان الى ان قال قد دخلت الى ابي عبد الله ع فقصصت عليه قصتي فقال اما فيما بينك وبين الله فليس
عليك ضمان ومثله رواية محمد بن مسلم عن احدهما ع انه سئل عن رجل اوصى الى رجل بولده وبمال لهم واذن له عند
الوصية ان يعمل بالمال ويكون الربح بينه وبينهم فقال لا باس به وعمل بذلك الشيخ في ة الا انه لم يقيد الورثة
بالصغار بل قال اذا امر الموصى الوصي ان يتصرف في تركته لورثته ويتجر لهم بها وياخذ نصف الربح كان جايزا
وتبعه القاضي وقال ابن ادريس الوصية لا تنفذ الا في ثلث المال قبل موته والربح تجدد بعد موته فكيف
ينفذ وصيته فيه وقال في المختلف في الرواية نظر قال العلامة لكن الوجه ما قاله الشيخ عملا بالرواية المناسبة للاصول
فان العادة قاضية بهذه المعاملة فاشبه اجرة المثل قلت لا شك ان ما قاله الشيخ صحيح اذ الوصية بالمنفعة
والانتفاع جايزة وهذه المسئلة من ذلك القسم الثالث التحقيق ان الوصية بالمضاربة ان كان فيها نوع
محاباة فالزايد عن المعتاد يكون من الثلث كما انه لو كان في العادة ان الحصة في مثل ذلك المال في مثل

تلك التجارة يكون بالربع مثلا واوصى للميت بالنصف فان الزايد يكون من الثلث وان لم يكن فيها محاباة
كانت جايزة مطلقا اذ لا ضرر على الورثة في ذلك والربح حصل بعمل الوصي العامل فليس مخرجا من التركة حتى يكون
معتبرا من الثلث مطلقا وهنا فوايد ا ان الوصية المذكورة جايزة ولو كان العامل غير الوصي لكن بالشرط المذكور
في مراعاة المحاباة ب لا اشكال ان الوصية المذكورة بمال الولد الاصاغر جايزة لمكان الولاية عليهم اما في غير الاصاغر
فيراعى الثلث في قدر راس المال او في قدر المجهول فانهما اسوء من الثلث كان جايزا ج ان كان الورثة صغارا
فالوصية نافذة ماداموا صغارا ومع البلوغ فلا تصرف الا باذنهم وان كانوا كبارا او اطلقوا اعتبر صدق اسم
المعاملة عرفا وان قيد بزمان اتبع ما لم يستلزم زيادة عن الثلث د في قوله ع في رواية خالد اما فيما بينك
وبين الله تعالى فليس عليك ضمان فايدة هي جواز عمل الوصي بما يعلمه اما لنفسه او لغيره وان لم يعلم به احدا اما مع
اظهار ذلك وعدم تصديق الوارث فلا بد من البينة ه المضاربة الواقعة من المالك في مرض موته يراعى
فيها عدم المحاباة كما قلنا ومع المحاباة يراعى الثلث قوله لو اوصى باشياء تطوعا فان رتب بدأ بالاول فالاول
حتى يستوفي الثلث ويبطل ما زاد وان جمع اخرجت من الثلث ووزع النقص لا خلاف في انه لو اوصى بواجب
كحج او زكوة او خمس او دين انه يقدم مطلقا وان تاخر عن المندوبات والتبرعات اما مع عدم الواجب والوصايا
كلها مندوبة وذكرت مرتبة فالمشهور الترتيب بان يبدأ باخراج الاول فالاول حتى يستوفي الثلث ويقف الزايد
على اجازة الوارث والمستند في ذلك رواية حمران بن اعين عن ق ع انه سأله عن رجل اوصى عند موته ليعتقوا
فلانا وفلانا حتى ذكر خمسة فنظر في ثلثه فلم يبلغ اثمان المماليك الذين امر بعتقهم قال ينظرون وينظر الى ثلثه
فيعتق منه اول من سمى بالثاني ثم الثالث ثم الرابع ثم الخامس وان عجز الثلث كان ذلك في الذين سماهم اخيرا
لانه اعتق بعد مبلغ الثلث ما لا يملك واعلم انه لا فرق في ذلك بين ان يكون الترتيب بالفاء او ثم او الواو واحتمل
في الاولين وظاهر بعضهم مع الواو لا ترتيب بل هو جميع لانه كذلك لغة ولا يصح خلافه لدلالة الرواية المذكورة والشرع
ناسخ للغة هنا وقال ابن حمزة ان رتبهم في وقت واحد بواو العطف فهو كذلك ولو اعتق كل واحد في وقت مثل
ان يعتق واحدا غدوة والاخر ضحوة والاخر ظهرا وكذا ولم يخرج الجميع من الثلث فليس الحكم كذا بل يقوم الاخير
وقال العلامة ان نص على التشريك قسم الموصى به عليهم بالنسبة لئلا يلزم مخالفة الوصية وتبديلها وهي
منهي عنه والا قدم الاول فالاول والتحقيق ان يقول اما مع اتحاد الوقت والعطف فلا كلام في الترتيب لان
الظاهر ان الارادة واحدة مستمرة واما مع اختلاف الوقت وعلم الموصي بقدر ماله وقيمة ما اوصى به وقصور
الثلث عن الكل وعلمه بانه ليس له تصرف في الزايد على الثلث فان القول ما قاله ابن حمزة لان الظاهر ان مع
العلوم المذكورة يكون الاخير منافيا للاول فيكون رجوعا عنه وبعض الارادة الاولى وهنا فوايد ا مع اشتباه

الترتيب يقرع فيقدم ما تخرجه القرعة ب منطوق الرواية وان كان في العتق لكن حكمها شامل له ولغيره للاجماع
ج لو ادعى احدهم التقدم ولا بينة فلا اعتبار بتصديق الوارث لابهامه نعم له على المنكر اليمين د اذا جمع
بين الوصايا بان نص على التشريك وعدم الترتيب اتبع ووزع النقص على الكل بالنسبة ه لو علم الترتيب ثم
نسي ارجي التنفيذ لرجاء التذكر فان ايس منه اقرع قوله واذا اوصى بعتق مماليكه دخل في ذلك المنفرد
والمشترك يريد انه اذا اوصى باتقاع صيغة العتق وحيث ان مماليكه جمع مضاف وقد تقرر في الاصول انه
للعموم فيدخل المختص والمشترك لكن اذا اعتقت الحصة من المشترك هل يسري على العتق مع احتمال الثلث
القيمة ام لا قال الشيخ في ط وتبعه القاضي نعم واحتج له العلامة بانه اوجد السبب اذ العتق في الحقيقة يستند
اليه ولذلك كان ولاؤه له فيوجد المسبب وهو السراية ولرواية احمد بن زياد عن ك عليه السلام قال ان كان ماله يحتمل
ثم احرار ومنعه ابن ادريس لانه لا يملك بعد موته شيئا وهذا اقوى ويمنع اتحاد السبب للسراية ان عنى التام
اذ من تمامه يسار المعتق والفرض عدمه بعد الموت وان عنى السبب الناقص فغير نافع والرواية لا تدل على المطلوب
صريحا لاحتمال انصراف العتق الى ما يخصه ضرورة انه اذا لم يحتمل الثلث جميع عبيده المختص والمشترك لم يعتق
الا قدر الثلث ثم لو اوصى بعتق الباقي بعد سرايته من الشريك واحتمله الثلث وجب انفاذه قوله من اوصى بجزء من
ماله كان العشر وفي رواية السبع وفي اخرى سبع الثلث الاول لقول الشيخ في ب ة وعلي بن بابويه استنادا الى رواية عبد الله
بن سنان عن ص ع وفيها ان الله تعالى امر ابرهيم ع وقال اجعل على كل جبل منهن جزءا وكانت الاجبال عشرة ومثله رواية ابان
بن تغلب عن ق ع والثاني قول الشيخين في ط ه وابن الجنيد وسلار والقاضي وابن حمزة استنادا الى رواية ابي بصير
صحيحا قال سألت ابا الحسن ع عن رجل اوصى بجزء من ماله فقال واحد من سبعة ان الله تعالى يقول لها سبعة ابواب لكل
باب منهم جزء مقسوم ومثله رواية اسمعيل بن همام عن الرضا ع والثالث رواية الحسين بن خالد عن ك ع والمعتمد الاول
لاصالة بقاء الملك على ملك الورثة حوالة في العشر للرواية فيبقى الباقي على اصله ولولا الرواية لحملناه على اقل ما
يتمول كما لو اوصى بمثل نصيب احد الورثة حمل على اقلهم نصيبا والعلامة جزم في عد والارشاد بالثاني وفي لف بالاول
ويرجح هذا اللفظ القرآني على كونه سبعا والشيخ حمل السبع على الاستحباب بمعنى انه يستحب للورثة اعطاء ذلك
لحصول يقين البراءة معه وهو ايضا جمع بين الروايات وهنا فوايد ا ان هذا الخلاف انما هو في الوصية واما
في الاقرار فالتفسير الى المقر او الورثة ب لو اضيف الجزء الى شيء كان حكمه كما ذكر كقوله جزء ثلثي او جزء هذا الدار ج
لو قال جزء جزء كان الموصى به اما عشر العشر او سبع السبع قوله لو اوصى بسهم كان ثمنا ولو كان بشيء كان سدسا
اما في الاول ففيه اقوال ا الثمن قاله الشيخان وابن الجنيد والقاضي وسلار وابن ادريس لرواية السكوني
عن ق ع ومثلها رواية صفوان عن الرضا عليه السلام ب العشر لرواية طلحة بن زيد عن ق ع وطلحة ضعيف ج السدس

قاله الشيخ وظاهر فتوى علي بن بابويه ع قال الصدوق في الفقيه ان قال سهم من سهام الميراث فالسدس والاقوى الثمن
والاظهر الاول ولذا لم يجزم به المص واما الثاني فلم اقف له على مستند اللهم الا ان يحمل على اسهم الخمس وغيره مما فيه **قوله**
ولو اوصى بوجوه فنسي الوصي وجها منها صرف في البر وقيل يرجع ميراثا الاول فتوى الشيخين والقاضي وابن بابويه
واختاره المص والعلامة وعليه الفتوى لمكاتبة الهادي عليه السلم الى محمد بن ريان ولانه قد علم خروجه عن ملك الوارث
فلا يعود اليه الا بدليل ولان الغالب قصد العزم الى البر والا لزم التبديل المنهي عنه وتعذر خصوصية لا يستلزم
تعذر غيرها والثاني قول ابن ادريس ونقله عن الشيخ في الحائريات قال ونعم ما قال فلجاب فان كان على الرواية
التي ذكرها فقد اجماع والا فالاولى ان يعود الثلث المص ميراثا وفيه ضعف ظاهر **قوله** ولو اوصى بسيف وهو في
جفن وعليه حلية دخل الجميع في الوصية على رواية يجبر ضعفها الشهرة وكذا لو اوصى بصندوق وفيه مال دخل المال
في الوصية وكذا قيل لو اوصى بسفينة وفيها طعام استنادا الى فحوى رواية افتى بمضمون هذه الاحكام
الشيخان وابن الجنيد وابن بابويه والتقي والقاضي ومستندهم في ذلك اما في السيف والصندوق فرواية ابي جميلة
عن الرضا ع قال سألته عن رجل اوصى لرجل بسيف وكان في جفن وعليه حلية فقال له الورثة انما لك النصل
وليس لك المال فقال لا بل السيف بما فيه له قال فقلت له رجل اوصى لرجل بصندوق وكان فيه مال فقال الورثة
لك الصندوق وليس لك المال قال فقال ابو الحسن ع الصندوق بما فيه له واما في السفينة فرواية عقبة بن خالد
عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل قال هذه السفينة لفلان ولم يسم ما فيها وفيها طعام اعطاها الرجل وما فيها
قال هي للذي اوصى له بها الا ان يكون صاحبها متهما وليس للورثة شيء وابو جميلة ضعيف كان يضع الحديث
واسمه المفضل بن صالح وعقبة لا اعرف حاله نعم قال العلامة في المختلف لم يثبت عندي صحة شيء من هذه الروايات
والمص وافق الجماعة في السيف والصندوق اما اولا فلان ضعف الرواية انجبر بالشهرة والعمل واما ثانيا فلقضاء
العادة بان الجفن يكون لصاحب السيف وكذا الصندوق ويكون ما فيه لصاحبه واما السفينة فكانه استضعف
حكمها اما اولا فلضعف الرواية بجهالة عقبة بن خالد واما ثانيا فلعدم دلالتها على الحكم صريحا فان قوله هي للذي اوصى
بها انما يدل على السفينة فقط بالمطابقة وانما توهم دخول ما فيها في الحكم لفحوى الكلام لان السؤال وقع عما في السفينة
فقط وانما توهم دخوله لا عن نفسها واما ثالثا فلان الاكثر في العادة ان يكون ما في السفينة لغير صاحبها ويكون هي
مستاجرة او مستعارة او مغصوبة اذا عرفت هذا فهنا فوايد أ قال الشيخ ره بعد حكمه بدخول الاشياء المذكورة فيما
هذه عبارته هذا اذا كان الموصي عدلا مامونا فان لم يكن عدلا وكان متهما لم تنفذ الوصية في اكثر من ثلثه في الصندوق
والسفينة والسيف والجراب وما فيها وكان منشأ حكمه هذا رواية عقبة المذكورة وتابعه ابن ادريس في ذلك والحق
معه لان العدالة غير معتبرة في الوصية مع ان الوصية لا يمضي في اكثر من الثلث سواء كان موصي عدلا مامونا او لا

واعتذر العلامة للشيخ بانه اراد بالوصية الاقرار وانه اوصى بتسليم ذلك اليه لا انه ابتداء عطية ب قد المقيد الصندوق
بكونه مقفلا والجراب بكونه مشدودا والوعاء بكونه محتوما وكذا التقي ج استشكل العلامة الحصر في هذه الاشياء
لانها ليست اجزاء من المنسوبة اليه ولا لازمة لمعانيها وحكم بانه ان وجدت قرينة حالية او مقالية تقتضي دخول
ما ذكر دخل والا فلا د النص قد عرفت انه ورد في السيف والصندوق والسفينة وهل يعم الكيس والجراب والحقة
والزبيل وامثال ذلك وكذا يعم المركب المحلا والسكين ذات القراب لم لا اشكال من الاقتصار في النصوص على محله ومن اطراد
العلة قال ابن الجنيد اذا اوصى بشيء يشتمل اسمه على اعيان متصلة به كان جميعه للموصى له وعد امورا المذكورة وزاد اذا
اوصى ببلاد لها دور ثم دخل ولو كان مالا في الحوانيت لم يكن الحوانيت قال العلامة ابو محمد الحسن لو اوصى لضيعة ولها ماء من وادي
كان الماء تبعا للضيعة ومثل ذلك قال القاضي وتابع الشيخ في القول بالعدالة كما تقدم ه الحكم في الاقرار كالحكم في الوصية
من غير فرق والحق هنا ايضا العمل بالقرينة كما قاله العلامة **قوله** ولا يجوز اخراج الولد من الارث ولو اوصى لاب وفيه رواية
مطرحة اما الاول فلانه مخالف للنص القراني وهو قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم ولانها وصية بخلاف المعروف واما الرواية
فهي في كتاب الصدوق عن وصي علي بن السري قال قلت لابي الحسن ع ان علي ابن السري توفي واوصى الي فقال رحمه الله
قلت وان ابنه جعفر وقع على ام ولد له فامرني ان اخرجه من الميراث فقال لي اخرجه فان كنت صادقا فسيصيبه خبل
قال فرجعت فقدمني الى ابو يوسف القاضي فقال اصلحك الله انا جعفر بن السري وهذا وصي ابي فمره فليدفع الي ميراثي
فقال ما تقول فقلت ان زيدان اكلمك قال فادن فدنوت حيث لا يسمع احد كلامي قلت هذا وقع على ام ولد لابيه فامرني
ابوه ان اخرجه ولا اورثه فقال لي ابنه ان ابا الحسن امرك فقلت نعم واستحلفني بالاما ثم قال انفذ ما امرك فالقول
قول الحكم الصدوق بمضمونها اذا حصل الحدث المذكور والا فلا وقال الشيخ ره انها مقصورة على الواقعة فلا تتعدى
ومنهم من خص العمل بها الثلث لان له التصرف فيه كيف شاء والاولى البطلان لان اخراجه من الوصية يلاق
الوارث والعام غير مستلزم للخاص ولان القصد معتبر في الوصيه وهنا لا قصد **قوله** اذا اوصى بوصية ثم عقبها
بمضادة لها عمل بالاخيرة ولو لم يضادها عمل بالجميع فان قصر الثلث بدئ بالاول فالاول حتى يستوفى الثلث هذا
الحكم مما لا خلاف فيه عند الاصحاب الا ان تحريره بعرض مسائل ثلث أ ما هو مضاد اجماعا كقوله عبدي فلان
لزيد ثم يقول هو بعينه لعمرو او يقول ثلث مالي لزيد ثم يقول الثلث الموصى به لعمرو او يضيف الثلث الى نفسه لا
الى المال كقوله ثلثي لزيد ثم يقول ثلثي لعمرو ب ما هو غير مضاد اجماعا كان يقول مالي لزيد ثم يقول سدس مالي لعمرو
او يقول عبدي قنبر لزيد ثم يقول عبدي سعيد لعمرو ولم يرد قيمتهما عن ثلث ماله ج ما اختلف فيه كان يقول ثلث
مالي لزيد ثم يقول ثلث مالي لعمرو ولم ينص على ان الثلث الثاني هو الاول او غيره فقال الشيخ في ط ان الثانية مضادة
للاولى ناسخة لها ولم يفرق بينها وبين قوله عبدي الذي اوصيت به لزيد اوصى به الان لعمرو فان الثانية رجوع

عن الاولى قال بعضهم من قال لا يكون رجوعا وكانه اشارة الى ابن الجنيد ويتفرع على الخلاف وجهان ا لو اجاز الورثة يكون
لكل واحد ثلث على القبول الثاني اجماعا والا الاول وقال الشيخ لكل ثلث ٢ لورد الموصى له الاول فعلى قول الشيخ
لا تاثير له لانها وصية بالملك بدون الرد وعلى قول ابن الجنيد له تاثير ولو رد الثاني فعلى قول الشيخ لا وصية
في البين لبطلان الاولى بالثانية وبطلان الثاني بالاول بالرد وعلى قول ابن الجنيد يكون الاول باقيه
الحكم اذا عرفت هذا فاعلم ان ابن ادريس اختار قول الشيخ محتجا بانه لا يستحق من ماله بعد وفاته الا ثلثه فاذا
اوصى به لانسان ثم اوصى به لاخر فقد نقله عن الاول الى الثاني لعلمه انه لا يستحق سوى الثلث فاذا اوصى به
ثم وصى به بعد رجوع عن الاول ثم قال اما اذا اوصى بعين ولم يقل بثلثي ثم اوصى لشيء اخر ولم يذكر الثلث
فان مذهب اصحابنا ان يبدأ بالاول فالاول والنقص يلحق الاخير لانه ظن ان ثلثه يفي بالكل لا انه رجع
عن الاول واختار العلامة قول ابن الجنيد عملا بالاستصحاب وعدم المنافاة لانه لا دلالة الا بالمطابقة
او التضمن او الالتزام والثلاثة منتفية هنا فالدلالة منتفية واجاب عن قول ابن ادريس بان كونه لا يملك
ازيد من الثلث غير مناف لجواز الوصية بالزائد عنه فانه مع اجازة الورثة ينفذ اجماعا لان الاجازة ليست
ابتداء عطية بل تنفيذ لفعل الموصي قال ولو علم كونه لا يملك ازيد من الثلث فكونه رجوعا ممنوع لانه يعلم انه مع
الاجازة ينفذ الوصية فيجوز ان يوصي مستندا الى التجويز للاجازة وفرق بين المطلق والمعين ضعيف الا ان
يعلم ان اتحاد الثلث ثم ان العلامة استشكل قول الشيخ فان مع الاجازة يكون لكل واحد ثلث بانه لو اوصى لزيد
بشيء ثم رجع رجوعا يقينا واجاز الورثة لم يملك الموصى له ما اوصى به فكذا هنا لو كان رجوعا لكان الموصى له
الاول لم يملك شيئا ولم تنفع الاجازة لانها تنفيذ فاذا رجع فكانه لم يفعل ثم حكى عن الشيخ ما يدل على
رجوعه وهو قوله لو اوصى لرجل بكل ماله ولاخر بثلث ماله فاجاز الورثة اخذ الاول جميع المال وسقط الاخر ولو
بدأ بصاحب الثلث واجازوا اعطي الاول الثلث وصاحب الكل الثلثين قوله وفي ثبوتها بشاهد ويمين تردد
جزم في بيع ثبوتها بالشاهد واليمين وجعل التردد في ذلك في الوصية بالولاية وهو كلام حسن موافق للقاعدة
الشرعية من ان كل ما هو مال او المقصود منه المال فانه يثبت بالشاهد واليمين فتردده هنا لا اعرف له وجها
نعم استشكل العلامة في عدة في ثبوت النصف او الربع في شهادة الرجل الواحد من غير يمين من قيامه مقام امرأتين
فيثبت النصف ومن ان الحكم بشهادة الواحدة هنا خلاف الاول وح لم يثبت بشهادته شيء ولزم زيادة فرعيتها
فيثبت الربع اذ لا اقل من المساواة واما تردده في تمام فنشأ من ان ذلك حكم شرعي فيقف على دليل وليس ولانه
ليس بالاصل لا يقصد به المال ومن ارفاق وسر فيكون مراد الاية والحديث ولانه قد يستفيد مالا كما لو كان فقير
ليأخذ الاجرة قوله لو اشهد بعبدين له على ان حمل المملوكة منه ثم ورثهما غير الحمل فاعتقا فشهدا بالحمل بالبنوة

صح وحكم له وكره له تملكها هذه المسألة مبنية على حكم شهادة العبد هل هي مقبولة ام لا ولما كان ذلك البحث
ياتي في باب الشهادات وكلنا ذكرنا الى ذلك الباب وسياتي ان شاء الله قوله لا يقبل شهادة الوصي فيما هو وصي فيه
ويقبل للموصي في غير ذلك لا خلاف في قبولها فيما ليس له فيه ولاية كما لو شهد بمال لليتيم فالمشهور عدم القبول وقال
ابن الجنيد يقبل ودفع بانه متهم بالولاية على المال قال الشهيد وفي تاثير هذه التهمة نظر وخصوصا في حال لا اجرة له
في حفظه قلت منشأ النظر بان الولاية تابعة للملك فليست مقصودة بالذات ولانها قد لا يبقى بعد الاستيفاء فهي
كشهادة الغرماء للمديون قبل الحجر ومن ان التابع مساو للمتبوع وظاهر الفتوى عدم القبول قوله ولو اعتق ثلثه
عند الوفاة وله سواه اعتق الباقي من ثلثه الضمير في ثلثه الاولى عايد الى العبد قطعا واما في ثلثه الاخير فيحتمل
امرين ا عوده الى المال ولا كلام فيه وهو الظاهر في العبارة ومعناه ان الباقي من العبد يعتق كله ان وسعه
الثلث والا اعتق منه بقدر تمام الثلث شيء بالمباشرة وشيء بالسراية بناء على ان التبرعات الواقعة في مرض الموت
من الثلث ولو قلنا انها من الاصل عتق كله ثلثه بالمباشرة وثلثاه بالسراية ٢ عوده الى العبد كما قال بعض الفضلاء
وفرع عليه انه ان قلنا ان التبرعات من الاصل فلا كلام في عتق الباقي بالسراية وان قلنا انها من الثلث ومحي
في الباقي ما تقدم وفي هذا الاحتمال نظر اما اولا فلان ثلثه العتق قطعا بالمباشرة فلم يبق منه شيء حتى يحكم
عليه بالعتق واما ثانيا فلانه كان ينبغي ان يكون العبارة هكذا ولو اعتق ثلثه وله مال اعتق الباقي منه اي
من العبد لا ما ذكروا اما ثالثا فلان مراد المص هنا ليس هو اعتاق الباقي مطلقا بل من الثلث لا غير والباقي
بعد الثلث ما كول الى العبد ان شاء سعى في فكه وان شاء هي بعضا كما يجيء قوله فان لم يجد يعتق من لا يعرف بنصب
قيل تفسير الناصب وجوه ا انه الخارجي الذي يقول في علي عليه السلم ما قاله ٢ انه الذي ينسب الى احد المعصومين
ما يسلم العداوة ٣ من اذا سمع فضيلة لعلي ع او لغيره من المعصومين ع انكرها ٤ من اعتقد افضلية غير علي ع
٥ من سمع النص على علي عليه السلم من النبي ص او بلغه تواترا او بطريق يعتقد صحته فانكره والحق صدق النصب على
الجميع اما من يعتقد امامة غيره بالاجماع او المصلحة ولم يكن من احد الاقسام الخمسة فليس بناصب والمرتضى
وابن ادريس الحقاه على غير الاثني عشري قوله تصرفات المريض ان كان مشروطة بالوفاة فهو من الثلث وان
كانت منجزة وكان فيها محاباة او عطية محضة فقولان اشبههما انها من الثلث تنقيح هنا الكلام يبين
بمسائل ا انه لا خلاف ان كل تصرف علق على الوفاة فانه من الثلث ٢ انه لا خلاف في صحة بيع المريض جميع
تركته بثمن مثلها او وهب لا فيه عوضا ٤ كل حالة ليست مرضا وان كانت مخوفة كحال المراماة وحلول الطاعة و
هيجان البحر والتحام الحرب فانه لا حكم فيها لكون الحكم منوطا بوصف المرض فلا يكفي وجود الحكمة بدونه كالمشقة
في القصر في الحضر من غير خوف وان حصلت المشقة وكذلك لو وجد المرض وانتفت الحكمة كما لو لم يكن له وارث فان

الحكم ايض ثابت ة هل يشترط في المرض كونه مخوفا غالبا او يكفي حصول الموت فيه وان لم يكن مخوفا ه الاقرب الاول
لما فهم من رواية ابن يقطين من قوله عند الموت وذلك لا يكون الا بامارة للموت وكلام المص والعلامة بالثاني
وهو الحق للعموم في اللفظ الروايات فيعم الحكم ودلالة المفهوم ضعيفة مع ان ذكر بعض افراد العام لا يخصص
ع هل الخلاف في التبرعات المحضة كالهبة والوقف والاسكان وامثال ذلك او ما كان فيه محاباة كبيع الشئ
باقل من قيمته بحيث يوجب خيار الغبن او الشراء للشئ باكثر من ثمنه كذلك لا غير اذا عرفت هذا فنقول
قال الشيخان في ة والقاضي وابن ادريس تلك التصرفات من الاصل والاخبار فيها للورثة والوجوه ا اصالة الجواز
٢ قوله النّاس مسلطون على اموالهم ٣ لو لا صحتها من الاصل لما لزمت بالبرء والتالي باطل فالمقدم مثله ٤ رواية
عمار الرجل احق بماله ما دام فيه الروح ان اوصى به كله فهو جايز ٥ رواية سماعة عن ابي بصير عن ص ع قال قلت له
الرجل يكون له الولد ايسعه ان يجعل ماله لقرابته قال هو ماله يصنع به ما شاء الى ان ياتيه الموت فان اوصى
فليس له الا الثلث الا ان الفضل في ان لا يضيع من يعوله ولا الضرورة وفيه نظر اذ الاصل يعدل عنه للدليل
والعموم مخصوص ولا يلزم من الصحة اللزوم ان قلت لو لا صحتها في الحال لما لزمت بالبرء قلت جاز كون البرء
كاشفا عن الفساد والبرء كاشفا عن الصحة والروايتان ضعيفتان لفساد عقيدة عمار فانه فطحي وسماعة فانه
واقفي وقال الشيخ في ط و ف وابن الجنيد والصدوق هي من الثلث واختاره العلامة والمص لوجوه ا ان حكمة حصر
الوصية في الثلث موجودة هنا وهو عدم الاضرار بالورثة فيجب اتحاد الحكم فيهما لتلا تبطل الحكمة ٢ لو لا ذلك
لا يتمكن كل من يريد اضرار ورثته الى المنجزات في مرضه فيفوت فائدة حصر الوصية في الثلث ٣ الروايات
كرواية علي بن عقبة عن ص ع في رجل حضره الموت واعتق مملوكا ليس له غيره فابى الورثة ان يجيزوا
ذلك كيف القضاء فيه قال ما يعتق منه الا ثلثه وساير الورثة احق بذلك ولهم ما بقي وعن ابي ولاد
قال سالت ص ع عن الرجل يكون لامرأته عليه الدين فتبريه منه في مرضها قال لا بل تهبه له فيجوز هبتها
له ويحتسب من ثلثها ان كانت تركت شيئا وعن علي بن يقطين عن كاظم ع قال ما للرجل من ماله عند
موته قال الثلث والثلث كثير وجواب ما الاستفهامية للعموم ومنها رواية يعقوب بن شعيب
عن الصادق ع والفتوى على هذا **قوله** اما الاقرار للاجنبي فان كان متهما على الورثة فهو من الثلث
والا فهو من الاصل وللوارث من الثلث على التقديرين ومنهم من سوى بين القسمين هنا اقوال ا
قول الشيخ في ف انه مع التهمة يكون من الثلث ومع عدمها يكون من الاصل سواء كان المقر له وارثا او اجنبيا
استنادا الى رواية منصور بن حازم عن ص ع قال سالته عن رجل اوصى لبعض ورثته بان عليه دينا فقال اذا
كان الميت مرضيا فاعطه الذي اوصى وتبعه القاضي ٢ قول المفيد انه مع التهمة لا يقبل اقراره مطلقا ومع

عدمها

عدمها يكون من الاصل سواء كان المقر له وارثا او اجنبيا ٣ قول سلار وابن ادريس انه من الاصل مطلقا اي مطلقا
مطلقا اي للوارث كان او لغيره متهما كان او غير متهم دينا كان المقر به او عينا لقوله اقرار العقلاء
على انفسهم جايز ووقع الاجماع على عمومه ٤ قول المص رحمه الله وهو انه من الثلث ان كان للوارث
متهما او غير متهم وان كان لاجنبي فمع التهمة مع الثلث ومع عدمه من الاصل ولم نعرف له
قائلا غيره وكانه نظر في طرف الوارث الى رواية اسمعيل بن جابر صحيحا قال سالت عن ص ع عن رجل
اقر لوارث له وهو مريض مدين عليه فقال يجوز اذا كان الذي اقر به دون الثلث ومثلها رواية
الحلبي ونظر في الاجنبي الى رواية العلا بياع السابري صحيحا عن ص ع عن امرأة استودعت
رجلا مالا فلما حضرها الموت قالت ان المال الذي دفعته اليك لفلانة فماتت المرأة فاتى
اولياؤها الرجل وقالوا انه كان لصاحبتنا مال لا نراه الا عندك فاحلف لنا ما قبلك شئ
ايحلف لهم قال ان كانت مامونة عنده فليحلف وان كانت متهمة فلا يحلف ويضع
الامر على ما كان فان لها من مالها ثلثه وهنا فوايد ا قول المص ومنهم من سوى بين القسمين
يحتمل ان يكون اشارة الى قول الشيخ انه لا فرق بين الوارث والاجنبي والى قول ابن ادريس
لا فرق بين التهمة وعدمها وان يكون اشارة اليهما معا فان العبارة محتملة للجميع ٢ المراد بالتهمة
هو العلم او الظن المتاخم له بقرينة حالية او مقالية بارادة تخصيص المقر له دون
الوارث وانه ليس للاقرار على ما هو في نفس الامر ٣ لا خلاف ايض في نفوذ الاقرار
المذكور لو وقع في الصحة ثم عرض المرض ومات فيه وكذا لو
برئ ثم مات في غيره ٤ لو اختلف في التهمة فادعاها الوارث وانكر المقر له
فالاصل عدمها فعلى المدعي لها البينة وعلى المنكر اليمين مع عدمها
يكفي في يمين المقر له انه لا يعلم التهمة لا انها ليست حاصلة في نفس
الامر لابتناء الاقرار على الظاهر وتجويز حصول
السبب المقتضي لثبوت الاستحقاق ولكن
هذا اخر المجلد الاول من التنقيح
الرابع ويتلوه في
المجلد الثاني كتاب النكاح انشاء الله تعالى ونسال الله التوفيق لاتمامه وكماله بمحمد وآله
هذا اخر كلام المص قدس الله نفسه
م م

كتاب النكاح

قال الجوهري النكاح الوطي وقد يكون العقد يقول نكحتها ونكحت هي اي تزوجت ثم انه ورد في الكتاب تارة بمعنى
العقد كقوله تعالى يا ايها الذين امنوا اذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل ان تمسوهن فما لكم عليهن
من عدة وتارة بمعنى الوطي كقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره فهل هو حينئذ مشترك بينهما او حقيقة في الاول مجاز في
الثاني قيل بالاول لان الاصل في الاستعمال الحقيقي وقيل بالثاني وهو الاقرب لما تقرر في الاصول من اولوية المجاز
عند التعارض مع الاشتراك ويجب تغلب استعماله في العقد بالاستقراء ويصح نفيه عن الوطي او يقال هذا سفاح
وليس بنكاح وهما من علائم الحقيقة فكان حقيقة في العقد فهو اذا عقد لفظي يملك الوطي ابتداء واحترز بالابتداء
عن شراء الامة او اتهابها فان انها تملك الوطي لكن لا ابتداء بل تبعا لملك العين اذا عرفت هذا فهنا فوايد ١ قيل
النكاح ينقسم بانقسام الاحكام الخمسة فالواجب ما يخيف مع عدمه الوقوع في الزنا والحرام ما منع منه كنكاح
الخامسة وما اشتمل على ترك واجب والمكروه كنكاح القابلة المربية ومن ولد من الزنا والمندوب هو
ما حصل معه القدرة على المؤنة والشهوة غير المخوف معها الزنا وهو اجماع والمباح عند الشيخ ط هو ما لم يحصل معه
الشهوة وان حصلت القدرة وعند ابن حمزة المكروه ما انتفى فيه الشهوة والقدرة معا فان انتفى احدهما فهو مباح
٢ الاقرب انه مستحب مطلقا لقوله عليه السلام ما استفاد امرؤ فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها
وتطيعه اذا امرها وتحفظه في نفسها في غيبته وماله اذا غاب عنها وغير ذلك من الاحاديث واحتجاج
الشيخ بانه مدح عيسى ع بالحصور وهو الذي لا يقارب النساء يدل على افضلية الترك ضعيف لجواز كونه من
خواص الانبياء اذ امنعهم عن كمال التبليغ او انه في الشريعة السابقة كذلك ولذلك كان عيسى ع غير موصوف به
مطلقا ولا يلزم مثله في حق نبينا لجواز اختصاص من الله بمزيد عناية يقدر معه على كمال التبليغ من غير معارض
النكاح مع استعمال النكاح على كثرة النسل المفيد لكثرة اشخاص النوع ولما فيه من رياضة النفس وتسكين الشهوة
عن معارضة القوة العاقلة ٣ لو تعارض التحلي للعبادة المندوبة والنكاح بحيث لا يحصل كمال التحلي الا مع تركه
هل هو افضل ام التخلي الحق الاول لما قلناه من الحديث ولكونه ايضا عبادة لما تقرر من فضيلته في نفسه قال ع
اراذل موتاكم العزاب وقال ركعتان يصليهما متزوج افضل من سبعين ركعة يصليها عزب قوله وينحصر اللفظ الواحد
الفاظ ثلثة زوجتك وانكحتك ومتعتك اما الاولان فلا خلاف في وقوعه بهما ولقوله تعالى فلما قضى زيد منها وطرا
زوجناكها وقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره واما الثالث فلا خلاف ايضا في وقوع المنقطع به لكونه صريحا فيه وهل يقع به
الدايم قيل نعم واختاره المص هنا لما ذكر انه مع الاخلال بالاجل ينقلب دايما مع انه قد تقرر وقوع المنقطع به مجاز
ح وقوع الدايم به وفيه نظر لان انعقاده دايما مبني على جواز انعقاد الدايم بلفظ متعت فلو بني الجواز عليه دار ولان

عدم الوقوع به لوجهين ١ اصالة عدم الصحة خرج منه موضع الاجماع فيبقى الباقي على اصله ٢ ان الكلام في كون متعت
حقيقة في المنقطع فيكون مجازا في الدايم والا لزم الاشتراك ولا يجوز استعمال الالفاظ المجازية في العقود والا لزم
الاستعارة وعدم انحصار الالفاظ وهو منفي بالاجماع ويترتب على ذلك فوايد ١ انه لا يصح وقوعه بغير العربية الا مع
العجز ٢ لا يصح بالمرادف من الالفاظ العربية بحسب تحقق اللحن المخل بالعقود ٣ حيث ان القبول كالمعلول والاثر
للايجاب فلفظ الايجاب يدل عليه فلا يشترط فيه لفظ معين بل كلما دل على الرضا صح وقوعه به قوله وهل يشترط
وقوع تلك الالفاظ بلفظ الماضي الاحوط نعم لانه صريح في الانشاء علم من استقراء قواعد الشرع صحة استعمال الماضي في
الانشاءات فيكون نصا في الوقوع لدخول الماضي في الوجود لان المستقبل محتمل للوعد فمع جوازه ان اوقع عقدا اخر
بلفظ المستقبل عاد الكلام فيه كالاول وهلم جرا بخلاف الماضي فانه نص في الانشاء الا ان علم عدم سبق صيغة
في الانشاء والا فهو اقرار فيفيد فايدة الانشاء ومراد المص بقوله تلك الالفاظ ما هو اعم من الفاظ الايجاب او القبول
والا لما كان لايراد المخبر من وجه لانهما في القبول لا الايجاب ولو في الاحوط والاقوى نعم كان اولى قوله ولو اتى بلفظ
الامر كقول الولي زوجنيها الى قوله ولو اتى بلفظ المستقبل كقوله اتزوجك الى اخره هذا اشارة الى ما قاله الشيخ في
من صحة وقوع القبول بلفظ الامر والاستقبال اما الاول فلخبر سهل الساعدي ان امراة اتت النبي ص فوهبت
نفسها فلم يقبل ذلك فقال له رجل زوجنيها يا رسول الله فقال على اي شيء فقال على ازاري هذا فقال ان اعطيتها
اياه جلست ولا ازار لك فالتمس شيئا فقال ما اجد شيئا فقال له هل معك شيء من القران قال نعم سورة كذا وسورة كذا
وسماهما فقال له رسول الله صلى الله عليه وآله زوجتكها بما معك من القران وفيها دلالة على امور ١ جواز
تقدم القبول ٢ وقوع تعليم القران مهرا ٣ كون التمكن من المنفعة ليس شرطا في الحال ٤ كون الولاية للنبي ص
اولى بالمؤمنين من انفسهم ٥ كون الخطبة للنكاح غير واجبة والا لما تركها ص ويجوز تركها للندب تعليما
لجوازه ووقوع القبول بلفظ الامر وفيه نظر لامكان الاعادة بلفظ الماضي وعدم النقل لا يستلزم العدم اما
الثاني فلخبر ابان بن تغلب عن ص ع في المتعة وفيه ايضا النظر المتقدم او اظهار تقديره فهي امراتك او قبلت واطلاق
اسم امراتك يجوز تسمية الشيء باسم ما يؤول اليه قوله ولو قال زوجت بنتك من فلان فقال نعم فقال الزوج قبلت
صح لانه يتضمن السؤال هذا الحكم ذكره الشيخ ووجهه ان نعم صريحة في اعادة ما تقدم من السؤال اعني زوجت و
زوجت صحيح والصريح في الصريح صريح وفيه نظر لان هل زوجت بفتح التاء استخبار فهو انشاء وفيه زوجت
وصحت بفتح التاء خبر لانه لو كان انشاء لم يصح ان يكون جوابا للاستخبار لان معناه هل وقع منك تزويج
في الزمن الماضي ام لا فيكون الجواب نعم او لم يقع فان كان قد وقع صح ورجع القبول من الزوج الى الانشاء
السابق وان لم يقع لم يكن الخبر المعبر عنه بنعم للايجاب بل لا بد من اعادة الايجاب نعم يحكم عليه لكونه اقرارا لكن

لاقرار لا يصح لتحليل البضع لانه ليس سببا بل كاشف عن السبب والاولى عدم الوقوع وهو اختيار العلامة في المختلف ولكن

قوله ولا يشترط تقديم الايجاب هذا هو المشهور قاله الشيخ في ط انه مع خلاف وجعله الحجة في ذلك والاحسن سهل البيان وقد عرفت ما فيهما فالاولى ان يقال لا شك ان الاصل يقتضي تقديم الايجاب لكونه كالعلة والمؤثر المتقدمين على المعلول ولا اثر طبعا وعدل عن ذلك في النكاح لان حياء المراة يمنعها من الابتداء بها

قوله ولا يجزي الترجمة مع القدرة على النطق هذا قول الشيخ في ط وادعى عليه الاجماع وجعل ابن حمزة ايقاع العقد بالعربية من المستحبات وهو يستلزم جواز ايقاعه بلغة اخرى محتجا بان المقصود هو المعنى بالذات واللفظ مقصود بالعرض لان الغرض منه كونه دالا على المعنى الى الذهن فاي لفظ ادى ذلك كفى وفيه نظر لانا نمنع عدم تعلق الغرض بخصوص اللفظ بل الخصوص مقصود ولا يجاز المرادف فيلزم الاستمرار

قوله وفي رواية اذا زوجت السكرى نفسها ثم افاقت فرضيت او دخل بها فاقرت كان ماضيا هذه رواية محمد بن اسمعيل بن بزيع في الصحيح عن الرضا عليه السلام وعمل بها الشيخ في ية والقاضي ومنعها ابن ادريس والاولى العمل عليها لصحتها لكنها محمولة على سكر لا يسلب اهلية الايجاب لعدم زوال عقلها بالكلية فان عملنا بها على الوجه المذكور استحب الحكم في الزوج لو كان سكرانا او كانا معا سكرانين لحصول القصد

قوله لا يشترط حضور شاهدين والاولى اذا كانت الزوجة بالغة رشيدة على الاصح هذا قول الامامية محتجا معا وليس لها للفقيه غير ابن ابي عقيل فانه جعل ذلك شرطا في الدائم خاصة محتجا برواية المهلب الدلال عن الكاظم عليه السلام لكنها مشتملة على المكاتبة مع ان حالها مجهول فلا يعمل عليها مع اجماع الاصحاب على خلافها وكفى بذلك دليلا واما ما رواه الجمهور من قوله لا نكاح الا بولي وشاهدي عدل فان فيه اضمارا ضرورة وهو اما الجواز او الصحة وليس ذلك باولى من اضمار الافضلية والكلام فيه ما يكون كقوله لا صلوة لجار المسجد الا في المسجد ولا صدقة وذو رحم محتاج وكذا ما رووه من قوله ايما امراة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل محمول على الصغيرة ويعارض بقوله الايم احق بنفسها من وليها والغالب ليس للولي مع الدائم

قوله لو ادعى زوجية امراة وادعت اختها زوجيته فالحكم لبينته الا ان يكون مع المراة ترجيح من دخول او تقدم تاريخ هنا فوائد أ اذا فرض حصول الصورة المفروضة فلا يخلو الحال اما ان لا يقيما معا بينة او يقيما معا بينة او يقيم احدهما بينة دون الاخر واذا اقاما بينة فاما ان يكونا مطلقتين او مورختين او احديهما مطلقة والاخرى مورخة واذا كانتا مورختين فاما ان يتقدم تاريخ بينته او تاريخ بينتها او اقترنا فالاقسام اربعة عشر أ الاول ان لا يقيما بينة ولا يكون قد دخل فالقول قوله عملا بالقاعدة ب المسئلة بحالها ويكون قد دخل بالمدعية فالقول قولها لتصديقه اياها بفعله الذي الاصل فيه الصحة ج ان يقيم احدهما البينة دون الاخر فالحكم لصاحب البينة ان لم يكن قد دخل د المسئلة بحالها ويكون قد دخل فالحكم كذلك ه ان يقيما بينتين مطلقتين ولم يدخل فالحكم لبينته و المسئلة بحالها ويدخل فيقدم بينتها للنص ز ان يكون احديهما مطلقة

والاخر

والاخرى مورخة ويكون قد دخل فالحكم لبينتها ح المسئلة بحالها ولم يدخل فالحكم لبينته ط ان يكونا مورختين ويدخل مع تقدم تاريخ بينته فالحكم لبينتها وهو على خلاف الاصل لان مقتضى القاعدة سقوط متاخر التاريخ لكن اتفق والرواية عليه ي المسئلة بحالها ولم يدخل فالحكم لبينته يا ان يتقدم بينة تاريخ بينتها ويكون قد دخل فالحكم لبينتها يب المسئلة بحالها ولم يدخل فالحكم لبينتها يج اقترنا وقد دخل فالحكم لبينتها للنص ايضا لان مقتضى القاعدة ان مع اتحاد التاريخ التساقط يد اقترنا ولم يدخل فالحكم لبينته للنص ايضا ب اذا كان المقدم في الصورة المذكورة سابق التاريخ لم يحتج الى اليمين قطعا واذا كان المقدم غير سابق التاريخ فهل يحتاج مع ذلك الى اليمين الاقرب يحتمل الاحتياج لكون ذلك على خلاف الاصل فيضعف فيقوى باليمين ويحتمل العدم لعدم اشتراط ذلك في النص فلو اشترطناه لزم اقامة جزء السبب مقامه وهو باطل ج هل يتعدى الحكم في الصورة المذكورة لو كان المدعى الام او البنت استشكل العلامة في عد من انه على خلاف الاصل فيقتصر على محله ومن اتحاد الصورة وهو كل امراتين لا يجمع بينهما في النكاح ولا مدخل للاجنبية في الحكم والحق عدم التعدي لانه القياس بعينه

قوله لو كان الرجل عدة بنات فزوج واحدة ولم يسمها ثم اختلفا في المعقود عليها فالقول قول الاب وعليه ان يسلم اليه التي قصدها في العقد ان كان الزوج راهن وان لم يكن راهن فالعقد باطل اصل هذه المسئلة رواية ابي عبيدة عن الباقر عليه السلام وافتى الشيخ في ية بمضمونها وتبعه القاضي ومنع ابن ادريس الشيخ عن ذلك في ط وحكم ببطلان العقد وان راهن الزوج لان امتياز المعقود عليها شرط في صحة العقد وهو مفقود هنا وايضا اي دخل برواية الزوج في صحة العقد وعدمها في عدم الصحة واختاره المص والعلامة قول الشيخ في ية والعمل بالرواية لانه لا يبعد فان الزوج لما راهن فوض اختيار واحدة منهن الى الاب وانه راض بعده واذا نوى الاب معينة من هن قبل قوله لانه وكيل فيقبل قوله فيما وكل فيه بخلاف اذا لم يرهن الزوج او راهن ولم ينو الاب معينة فان العقد باطل لعدم التعيين لفظا ونية او لعدم التوكيل فيه

قوله ويقول اللهم على كتابك تزوجتها الى اخر الدعاء صورة الدعاء اللهم على كتابك تزوجتها وفي امانتك اخذتها وبكلماتك استحللت فرجها فان قضيت في رحمها شيئا فاجعله مسلما سويا ولا تجعله شرك شيطان

قوله وفي المحاق بضم الميم وكسرها وهو الثلث الاخير من الشهر والعرب يسمي كل ثلاث ليال باسم فلها عشرة اسماء غرر ثم نفل ثم تسع ثم عشر ثم بيض ثم درع ثم ظلم ثم حنادس ثم دادي ثم محاق فالغرر لان غرة كل شهر اوله والنفل من النفل وهو الزيادة لزيادة الهلال فيها والتسع باسم اخرها والعشر باسم اولها والبيض لبياض جميعها والدرع من قولهم شاة درعاء التي راسها اسود وباقيها ابيض وقياسه على هذا درع فيكون الرا لكنه حرك على غير قياس والظلم لظلامها والحنادس لشدة سوادها والدادي واحدها دادا دادية مقصري ويمد من الدادي وهو اسم العد والبعير دادا داده ودي دا قال ابو عمرو الدادا والدادى من الشهر اخره والمحاق من محقه يمحقه محقا اي ابطله ومحاه وذلك لبطلان

الشهر معها فائدتان ١ هل الكراهة مختص بالجماع او به او بالعقد ظاهر كلامهم انه هو الاول ويحتمل الثاني لرواية
الكليبي عن ظم من تزوج في محاق الشهر فليسلم لسقط الولد ٢ ليلة التاسع والعشرين ليست من المحاق وان
جا الشهر ناقصا لانها من الدادى **قوله** والجماع وعنده من ينظر اليه سواء كان الناظر اجنبيا او غيره و
الزوجة حرة او لا وقال المفيد في الزوجة الحرة لا يجوز فان اراد التحريم فالمسئلة خلافيه والا فلا والظاهر
ان مراده شدة الكراهية **قوله** والنظر الى فرج المراة يريد بحال الجماع لا مطلقا وكراهيته مشهورة وروى
سماعة لا باس الا انه يورث عمى الولد وعده ابن حمزة من المحرمات لاستقباح النظر الى العورة فالاولى الكراهة
قوله وفي رواية الى شعرها ومحاسنها هذه رواها عبد الله بن سنان عن ع والجمهور من والشهاب اذا عرفت
فهنا فوايد ١ ان هذا الجواز مشروطة بارادة النكاح سواء كان دايما او منقطعا لكن لا بد من كونه ممكنا شرعا
وعرفا فلو حصل مانع شرعي او عرفي لم يجز ٢ انه مع الامكان المذكور لا يشترط اذنها ولا علمها بارادة نكاحها
ويجوز تكراره قايمة وماشية ٣ ورد جواز النظر الى وجه الاجنبية وان لم يرد نكاحها وان كان عمدا لقوله ع
لكم اول نظرة فلا تتبعوها بالثانية وح يقع الفرق بوجهين ١ عدم كراهيته لمن يريد النكاح وكراهته هنا
٢ جواز تكرار الاول وعدم جواز تكرار الثاني **قوله** والى اهل الذمة لانهن بمنزلة الاماء ما لم يكن لتلذذ ما قاله
الشيخان في ق وعد والقاضي وقال ابن ادريس الذي يقوى في ترك هذه الرواية لقوله تعالى قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم
واختاره العلامة في لف وهو حسن **قوله** والى محارمه ما خلا العورة المحرم هي كل امراة ملك وطؤها او حرم
بنسب او رضاع ومصاهرة بعقد او ملك يمين واما التي ملك وطؤها فيجوز النظر اليها كالزوجة باطنا
وظاهرا واما من حرم وطؤها فيباح النظر منهن الى الوجه والكفين والقدمين اجماعا ويحرم النظر الى القبل
والدبر بغير ضرورة من مباشرة علاج واشهاد ايلاج اجماعا واما غير ذلك من البدن فعلى ثلثة اقسام ١
الثدي حال الارضاع وهو يلحق بالوجه لشدة الحاجة الى ظهوره في اغلب الاوقات ٢ الثدي لا في حال الارضاع ٣
ساير البدن غير ما ذكرناه وفي هذين القسمين خلاف وقيل بالاباحة لقوله تعالى ولا يبدين زينتهن الا لبعولتهن
او ابائهن الاية وقيل بالتحريم لعموم قل للمؤمنين يغضوا من ابصارهم قال السعيد والاحوط انه يحرم ما عدا الوجه
والكفين والقدمين وما يظهر عادة بحسب اكثر الاوقات لان جسد المراة كله عورة ويحرم النظر الى العورة
قوله الوطؤ في الدبر فيه روايتان اشهرهما الجواز على كراهية اما رواية التحريم فعن سديد قال سمعت ع
يقول قال رسول الله صلعم محاسن النساء على امتي حرام ومحاشها العيون وابن حمزة واما رواية الجواز فعن عبد الله
بن ابي يعفور عن ع قال سالته عن الرجل ياتي المراة في دبرها قال لا باس به وافتى بمضمونها اكثر علمائنا كالشيخين
والمرتضى واتباعهما ويؤيده الكتاب العزيز في قوله نساؤكم حرث لكم فاتوا حرثكم انى شئتم ولفظ انى للمكان كاين

لقول الجليل

لقول الجليل انى شئتم اي في موضع شئتم وقد انهينا القول فيها في كنز العرفان ويحمل الرواية الاولى على التقية فان
التحريم مذهب المخالفين الا مالكا فانه قال ما ادركت احدا اقتدى به في ديني يشك ان وطي المراة في دبرها حلال
ثم قرا الاية المذكورة او يحمل على الكراهية كما قال المص ويدل عليه رواية صفوان بن يحيى عن ص ع انه قال لا يفعل
ذلك وفي رواية اخرى عنه ع انهى عنه اهلي وخواص اصحابي وكثيرا ما نعبر عن الكراهية الشديدة بالتحريم **قوله** العزل
عن الحرة بغير اذنها قيل يحرم ويجب به دية النطفة عشرة دنانير وقيل مكروه وهو اشبه العزل هو انه لا يقرب
الانزال يخرج ذكره ولا يدع ينزل المني منه في فرج المراة اذا عرفت هذا فالتحريم قول الشيخ في ط محتجا بالروايات
وبه قال ابن حمزة والكراهية قول المرتضى وسلار وابن ادريس لانه حقه يضعه حيث يشاء ولرواية محمد بن مسلم
عن ع قال ذلك الى الرجل يصرفه حيث يشاء والاقوى الاول لاشتراك الفائدة بين الزوجين فلا يجوز الا مع
اذنها او الاشتراط حال تمليتها في العقد وهو مذهب العلامة والشهيد وهنا فوايد ١ على القول بالتحريم لا كلام في
وجوب دية النطفة عشرة دنانير يعطيها المراة وكذا على القول بالكراهية ٢ الخلاف المذكور في النكاح الدايم
لا في المنقطع وملك اليمين فلو فعله فيهما فلا تحريم نعم هو مكروه قطعا لمنافاته قصد التناسل المطلوب شرعا ٣
لو رضيت نفسها فانزل خارجا فلا تحريم عليه وكان التحريم او الكراهية منسوبين اليها ٤ لو اذنا جميعا او نزع احدهما
فنزع وجبت الدية للزوج والمراة تقتسمانها ٥ ولو كان الانزعاج عن امه فهو حرام ووجب به نصف الدية للسيد
او الزوج لو كان الوالي زوجا **قوله** لا يدخل بالمراة حتى يمضي لها تسع سنين ولو دخل قبل ذلك لم يحرم على الاصح هنا فوايد
١ تحريم الدخول قبل التسع شامل للزوج دايما ومنقطعا حرة او امة بالملك او العقد او التحليل وهو اجماع ٢ لو دخل
كذلك هل يحرم ابدا لم لا قال الشيخ نعم مطلقا وقال ابن ادريس وجماعة لا يحرم الا مع الافضاء تمسكا بعصمة العقد
الصحيح خرج ما لو افضاها للاجماع فيبقى فيما عداه ٤ الافضاء هو تصيير مسلك البول ومسلك الحيض وهو مدخل
الذكر واحدا وقيل مسلك البول والغايط وهو بعيد لما بين المسلكين ٥ مع الافضاء المذكور هل تبين من الزوج
بمجرد ذلك قال ابن حمزة نعم ولا يفتقر الى الطلاق وقال ابن ادريس يحرم عليه مؤبدا وكان مخيرا بين امساكها و
تطليقها اما المفيد وابن الجنيد فقالا مع الافضاء يجب الدية والقيام بها الى حين موت احدهما ولم يذكرا
تحريمها واما العلامة فتوقف في ذلك في لف وقال في عد هل ينفسخ نكاحها او يتوقف تزويجها بغيرها على
طلاقه الاقرب الثاني وعليه الفتوى لاصالة بقاء العقد الذي ثبت اولا والتحريم لعارض لا يستلزم بطلانه
فلو طلقها وتزوجت هل يسقط نفقتها عن الاول اشكال ايضا في عدم زوال الزوجية التي هي علة وجوب
الانفاق فيزول المعلول او لا لان العلة لوجوب الانفاق تعطيلها من الازواج وعدم الرغبة فيها وقد انتفت
ومن اطلاق النص بوجوب الانفاق حتى يموت احدهما ويمنع كون العلة هي الزوجية او التعطيل وعدم الرغبة

يصير

لجواز كون ذلك من جملة دية الجناية المخصوصة ع لو اندمل الموضع وصلح للوطي ثم لم يعد المحل لزوال السبب فيه وزوال
مسببه والاولى عدم العود لحكم الشرع بالتحريم والاصل بقاؤه خصوصا على قول ابن حمزة **الفصل الثاني** في الاولياء
العقد **قوله** ولا يشترط في ولاية الجد بقاء الاب وقيل يشترط وفي المستند ضعف الاول قول المفيد والمرتضى
وسلار وابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى لانه كما لم يكن ولاية الاب شرطا بوجود الجد لم يكن ولاية الجد
الجد مشروطة بوجود الاب والملزوم حق بالاجماع فكذا اللازم بيان الملازمة ان ولاية الجد اقوى من ولاية
الاب ولهذا لو زوجاها في وقت قدم عقد الجد كما ياتي والاقوى لا يكون مشروطا بالاضعف ولرواية عبد الله
بن سنان صحيحا عن ص ع قال الذي بيده عقدة النكاح هو ولي امرها ولا خلاف في ان الجد ولي امرها في المال
ولان ولايته غير مشروطة بوجود الاب في المال فكذا في النكاح والثاني قول الشيخ في ية والصدوق والقاضي
والتقي لرواية الفضل بن عبد الملك عن ص ع ان الجد اذا زوج ابنة ابنه وكان ابوها حيا وكان الجد مرضيا جاز وفيه
ضعف السند فان في طريقها الحسن محمد بن سنان وجعفر بن سماعة وهما واقفيان ولان دلالتها بطريق الخطاب
وهو ليس بحجة وابن ابي عقيل جعل الولاية للاب دون غيره ولم يذكر الجد **قوله** وفي الصبية قولان اظهرهما انه كذا لا خيار له
لا خيار له بعد بلوغه قال الشيخ في ب ور لو كان له ما سبق للولي من بيده عقد غير الولي فانه اذا زوجه كان له الخيار
وقال الشيخ في ية والقاضي وابن حمزة وابن ادريس له الخيار لرواية يزيد الكناسي عن ق ع الغلام اذا زوجه ابوه ولم
يدرك كان له الخيار اذا ادرك ومثله رواية محمد بن مسلم عنهم لكنها تتضمن ثبوت الخيار للصبية ايضا واولهما الشيخ
بجواز ان يريد بالخيار ايقاع الطلاق فانه بيده بعد بلوغه ومطالبة المراة بالطلاق او ما يجري مجراه مما ينفسخ به
العقد وهذا التاويل ضعيف **قوله** اما البكر البالغ الرشيدة فامرها بيدها ولو كان ابوها حيا وقيل لها الانفراد بالعقد
دائما كان او منقطعا وقيل العقد مشترك بينها وبين الاب فلا ينفرد احدهما به وقيل امرها الى الاب وليس لها معه
امر ومن الاصحاب من اذن لها في المتعة دون الدائم ومنهم من عكس والاولى بعضهم من كلام المص ان الخلاف
المذكور في حيات الاب واما مع موته فلا ولاية لاحد عليها جدا كان او غيره ومنهم ايضا ان الجد ليس له معها
ولاية لان الاب حقيقة في الوالد القريب مع ان كلامه في يع انه لا فرق بينهما اذا عرفت هذا فالقول الاول للمفيد
في احكام النساء والمرتضى وسلار وابن ادريس والشيخ في الخلاف وهو الحق لوجوه آ قوله تع حتى تنكح زوجا
غيره ما اسند النكاح اليها مطلقا ب روى الفضل بن يسار ومحمد بن مسلم وزرارة وبريد بن معوية عن ق ع قال
المراة التي ملكت نفسها غير السفيهة ولا المولى عليها ان تزويجها بغير ولي جائز ج روى منصور بن حازم
صحيحا عن ص ع تستامر البكر وغيرها ولا تنكح الا بامرها وغير ذلك من الروايات د ان ولاية المال زالت عنها
فكذا ولاية النكاح لانهما معا مشروطان بالبلوغ والرشد ورفع احد المعلولين يستلزم زوال الاخر والثاني

للمفيد في عة والتقي لرواية صفوان موثقا عن ظ ع فقال الاصل فيكون كذلك برضاها فان لها في نفسها حظا واجيب
بالحمل على الولاية لئلا يقع العقد موقوفا على رضاها ويكون ثابتة الثالث للشيخ في ة والحسن والقاضي وابن بابويه
محتجا بروايات تتضمن انها ليس مع الاب امر ولان البكر لا معرفة لها باحوال الرجال فالحكمة تقتضي ان يناط نكاحها
بنظر ابيها لئلا يدخلها الضرر واجيب بحمل الروايات على الصغيرة او الاستحباب وعن الثاني ان الحكم غير منضبط فلا
يعلق لها الحكم والجواز ذكائها واستخبارها عن احوال الرجال وسفاهة ابيها والرابع للشيخ والخامس لا اعلم
قائله مع ان هذين القولين لا دليل عليهما **قوله** ولو عضلها الولي سقط اعتبار رضاه اجماعا العضل بالضاد وهو
ان لا يزوجها من كفو مع رغبتها فيه وارادتها وهو لغة الحبس والتضييق ومنه عضلت الدجاجة اذا نشب بيضها فلم
يخرج **قوله** ولا يزوج الوصي الا من بلغ فاسد العقل مع اعتبار المصلحة هنا نفي الخلاف فيه واختلف فيما اذا زوج
قبل بلوغه فقال الشيخ في ط بالجواز مطلقا وبعضهم منع مطلقا ومنهم من فصل بانه يجوز مع الاذن من الموصي في
لا بدونه وهو غير بعيد لان الحاجة قد يدعو الى ذلك فاذا مضت الحكم شرع فيه ذلك تحصيلا للمصلحة **قوله** الوكيل في
النكاح لا يزوجها من نفسه لو ادنى في ذلك قال لا اشبه الجواز وقيل لا وهو رواية عمار هنا قول الشيخ في ط وابن الجنيد واختاره
العلامة في المخ والاستناد موكونه موجبا قال لا يحصل المغايرة باعتبار والقول بالمنع لا اعلم الا ان من هو والرواية
ضعيفة لما عرفت من ان عمار فطحي وفي طريقها عمرو بن سعيد ومصدق بن صدقة وهما ايضا فطحيان **قوله** النكاح يقف
على الاجازة في الحر والعبد ويكفي في الاجازة سكوت البكر ويعتبر في الثيب النطق هذا هو المشهور بين الاصحاب
خلافا للشيخ في ط ف فانه جعله بغير اذن من له الاذن باطلا والدليل على الاول وجوه آ رواية ابن عباس ان
جارية بكرا اتت الرسول ص فذكرت ان اباها زوجها وهي كارهة فخيرها النبي ص ب في خبر اخر ان رجلا زوج ابنته
وهي كارهة فجاءت الى النبي ص فقالت زوجني ونعم الاب من ابن اخيه يريد ان يرفع خسيسته فجعل النبي ص امرها اليها فقالت
اخترت ما صنع ابي وانما اردت ان اعلم النساء ان ليس الى الاباء من امر النساء شيء والمراد في هذين روايتين [illegible]
بالغة اذ لو كانت صغيرة لم يتوقف على رضاها ج رواية محمد بن مسلم عن ق ع في رجل زوجته امه وهو غائب قال
النكاح جائز ان شاء المتزوج قبل وان شاء ترك فان ترك فالمهر لازم لامه د عن علي بن جعفر عن اخيه ع
عن اباه عن علي ع ان اتاه رجل بعبده فقال ان عبدي تزوج بغير اذني فقال علي ع لسيده فرق بينهما فقال
السيد لعبده يا عدو الله طلق فقال علي ع كيف قلت له طلق فقال علي ع للعبد الان فان شئت فامسك فقال
السيد يا امير المؤمنين امر كان بيدي ثم جعلته بيد غيري قال ذلك لانك حين قلت له طلق اقررت له
بالنكاح ومثله رواه زرارة ه روى زرارة في الحسن عن ق ع قال سالته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده
فقال ذلك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما فقلت اصلحك الله ان الحكم بن عتيبة وابراهيم النخعي

واصحابهم يقولون ان اصل النكاح فاسد فلا يحل اجازة السيد له فقال ابو جعفر ع انه لم يعص الله انما عصى
سيده فاذا اجازه فهو جائز له واحتج الشيخ بان العقد الشرعي يفتقر صحته الى دليل ولا دليل هنا فوجب الحكم بالبطلان
ويؤيده ما تقدم من رواية عائشة انما امرأة نكحت بغير اذن وليها فنكاحها باطل وغير ذلك مما تقدم والجواب
قد بينا الدليل على الصحة والجواب عن رواية عائشة وهنا فوائد ١ ان كان المعقود عليه من لا ولاية عليه كفت اجازته
ان كان من عليه ولاية كفى اجازة وليه ان وجدان اجازه بعد زوال الولاية عنه ان لم يعتبر كون العقد له
مجز في الحال وان اعتبر ذلك فالحق البطلان ٢ يكفي في اجازة البكر سكوتها لقوله ع البكر يستامر فاذنها صماتها
والبنت تعرب عنها لسانها اى تبين يقال اعرب الرجل عن صاحبه اى ابان ٣ في الحديث الرابع اشارة الى ان نكاح
العبد بغير اذن سيده لا يقع باطلا بل يكون موقوفا لقوله ع فرق بينهما فليس المراد ايجاب التفريق بل الظاهر ان له
التفريق ولقوله ع امرها كان بيده وهو اشارة الى حسم الفرقة والامساك ولرجوع الضمير في قوله ثم جعلت الى الامر الذى
هو النسبة المذكورة وهو المعنى بالوقوف ٤ فيه ايضا اشارة الى ان الاعتراف بالتابع او اللازم مساوى لاعتراف
بالمتبوع والملزوم كما اذا طلب منكر البيع الاقالة او طلب قبض الثمن لقوله ع الان فان شئت فطلق ٥ فيه ايضا اشارة
الى ان الاجازة ليست على الفور بل له ان يجيز ما لم يفسخ لان قوله طلق كان بعد مكث وفيه نظر لانا نمنع منافاة
ذلك للفورية فان ذلك تمهيد بطريقها فيه ايضا اشارة الى ان الجهل بالحكم لا يمنع من اجراءها على المعصية ٦ في
الحديث الخامس اشارة الى ان النكاح ليس عبادة محضة بل انما معاملة او جانب المعاملة فيه اغلب لقوله ع انه لم
يعص الله وانما عصى سيده وان النهي في المعاملة لا يستلزم الفساد قوله وفي رواية سيف يجوز نكاح امة
المرأة من غير اذنها متعة وهى منافية للاصل لقوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن صريح في انه لا فرق بين امة المرأة وامة
الرجل في وجوب استيذانهما والنظر يقتضي ذلك ايضا فان التصرف في مال الغير بغير اذنه قبيح عقلا وشرعا ذكرا كان
او انثى وهو فتوى الشيخ في مسائل الحائريات وابن ادريس ولما في ت فلجواز نكاح امة المرأة متعة لرواية سيف
بن عميرة عن علي بن المغيرة قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يتمتع بامة امرأة بغير اذنها فقال لا باس به ولا اشك ان سيفا هذا
لم اقف فيه على طعن في عدالته والرواية من الصحيح لكن العمل بها مشكل من وجوه ١ منافاتها للدليل العقلي ٢ منافاتها
للكتاب العزيز ٣ اضطرابها في اسنادها فان سيفا تارة رواها عن علي بن المغيرة عن ابي عبد الله ع وتارة رواها عن داود بن
فرقد عن ابي عبد الله ع بغير واسطة وفي كل حال واحدة بلفظ غير اللفظ الاخر وهذا الاختلاف وان كان يمكن الحمل
لجواز سماعه من ابي عبد الله ع تارة بغير واسطة وتارة بالواسطة لكن ذلك مضعف الظن بصحتها قال الشيخ ويمكن ان
يكون هذا الحكم مما استثني من الاصول اما لعلة خفية او لمكان اضطرار الامة المثبتة اللاحقة لها بترك الوطى لكون
مالكها امرأة فيسوغ لها المتعة لذلك لكن ينبغى في ذلك الحكم ان يكون في اقل زمان يزول به الضرورة تمام كلامه

والمشهور

والمشهور بل المعتمد عليه تحريم ذلك كامة الرجل وهو الحق وعليه الفتوى قوله ولو بلغ احدهما فاجاز ثم مات عزل من تركته
نصيب الباقي فاذا بلغ احلف انه لم يجز للرغبة واعطى نصيبه تم هذا البحث بفوايد ١ لو لم يرض الباقي بعد بلوغه لم يرث
شيئا وكذا لو بلغ ورضي لكن نكل عن اليمين ٢ لو نكل عن اليمين بعد الرضى هل يلزمه المهر لو كان هو الزوج ام لا اشكال
من اعترافه بصحة العقد فيلزمه توابعه ومن جملتها المهر ومن توقف لزوم النكاح على اليمين والا لو ورث بدونه والمهر
تابع للنكاح اللازم والاقوى ٣ على تقدير لزومه هل يرث منه ام لا اشكال من انهما معلولا علة واحدة فهى النكاح
ولزومه وثبوت احد المعلولين يستلزم ثبوت الاخر لاستحالة وجود المعلول بدون علته واستحالة تخلف
المعلول عن علته فثبوت المهر وعدم الارث منه مما لا يجتمعان ومن توقف الارث على اليمين والنص ولم يحلف
ولانه لو ورث منه لورث من غيره لعدم فرق الامة بينهما والاقوى سقوط نصيبه منه عنه لانه ان صح النكاح
وجب الارث فيسقط عنه قدر نصيبه وان بطل سقط الكل فسقوط قدر نصيبه لازم على التقديرين ولو كان
المدعي عليها مجمعا ملكه بقدر نصيبه ٤ لو لم ينكل بعد رضاه لكن مات قبل اليمين فالاقوى عدم ارثه
لان ارثه مع اليمين على خلاف الاصل وكل ما هو على خلاف الاصل فانه يقتصر فيه على مورد النص ولم يرد نص على
الارث بدون اليمين ويحتمل الارث لاعترافهما اعنى الاول والثاني بالصحة فيلزمهما الارث ٥ لو بلغا
معا ولم يرضيا فلا عقد ولا يلزم الفضولي شئ على الاصح وقال ابن حمزه يلزمه مع التعيين وليس بشئ ٦ لو
كان المعقود عنهما فضوليا بالغين هل يستحب الاحكام المتقدمة بمعنى انه لو بلغ احدهما العقد فاجاز ثم مات
الى اخر البحث اشكال من حصول المعنى وهو عقد الفضولي ومن عدم النص لكون ذلك على
خلاف الاصل فلا يتعدى وهو اختيار السعيد قوله وان اسبقا بطلا وقيل العقد عقد الاكبر اما البطلان
فلان الحكم بصحتهما معا باطل والحكم بصحة احدهما دون الاخر مع ثبوت وكالتهما ترجيح من غير مرجح فتعين البطلان قال
العلامة لا يبعد عندى ان يجعل لها الخيار في امضاء اى العقدين شاءت اذ عقد كل واحد منهما قد قارن زوال الولاية
لانها حال العقد الاخر فبطلت صفة عقد كل منهما وهو اللزوم وبقى كل منهما كانه فضولي وفيه نظر لان العقدين مع وقوعهما
دفعة متنافيان مطلقا ويلزم البطلان مطلقا اعم من بطلان الصفة وبطلان نفس العقد والعام لا دلالة له على الخاص
فيبقى العقد مشكوكا في صحته ولا نعنى بالبطلان الا ذلك لان الموقوف على الاجازة يكون معلوم الوقوع واما القايل
بان العقد عقد الاكبر فهو الشيخ ره والقاضي حملا على الجدة واعتمادا على رواية والحمل المذكور قياس لا نقول به
والرواية المذكورة لا دلالة فيها على مراده لان فيها ان الاول احق بها فحمل الشيخ ذلك على الاكبر وظاهر انه ليس كذلك
وهى رواية الوليد بياع الاسقاط عن ابي عبد الله ع قوله لا ولاية للام فلو زوجت الولد فاجاز صح ولو انكر بطل وقيل
يلزمها المهر ويمكن حمله على دعوى الوكالة عنه لا خلاف في عدم لزوم العقد وبطلانه مع الانكار وانما الكلام في

لزوم المهر للام والحق عدم اللزوم ولان الباطل لا يستلزم شيئاً كما تقرر في الاصول ان معنى البطلان عدم ترتب الاثر
على العقد هذا مع اصالة برائة الذمة فعلها يحتاج الى دليل ولانها كالاجنبي في انتفاء الولاية ان رضي بعقدها
صح ولزم المهر والا فلا وحمل الشيخ يلزمها المهر لرواية محمد بن مسلم عن ق ع وقد سئل عن رجل زوجته امه قال ان شاء
قبل وان شاء ترك فان ترك فالمهر لازم لامه وهي صحيحة تخالف الفتيا والاصول مع ضعف بعض رجالها فالاولى المصير
ويمكن حملها على ادعائها الوكالة فيلزمها المهر لانها غارة وسالك الدعوى فيجب عليها المهر او نصفه على الوكيل وفيه نظر
اما اولاً فلخلوها عن ذكر الوكالة واما ثانياً فلا يمنع الغرور بل التغرير حاصل من جهة الزوجة وقد تقدم في الوكالة
تمام البحث **الفصل الثالث** في اسباب التحريم **قوله** وكذا العمة وان ارتفعت وكذا الخالة يريد بالارتفاع عمته وعم ابيه وعم جده
وهكذا عمة امه وعمة ابيها وعم اجدادها وكذا خالته وخالة ابيه وخالة ابيها وخالة امه او خالة انثاه وليس مراده بالارتفاع
عمة عمه وخالة خالته لان عمة العمة هذه لا تحرم على زيد وان كانت عمة لعمته وكذا لو كان لخالته هي اخت له لابيها و
لها خالة هي اخت لها هذه ايضاً لا تحرم على زيد وان كانت خالة لخالته لانه لا نسب معها **قوله** الاول ان يكون عن
نكاح فلو ولد او كان عن زنا لم ينشر هذا قول ابن ادريس وهو الذي يقتضيه النظر لان كلام الشارع يجب حمله على
عرفه ولا ريب ان الزنا لم يعتبره الشارع في شيء من الاحكام سواء وجوب الحد عليه فكذا ما هو من توابعه وخالف
ابن الجنيد في ذلك والشيخ في ط ايضاً حيث لم يعتبر النكاح الشرعي وحرم ما ينبت من الزنا واختاره العلامة في لف عملاً
بالعموم واطلاق النص وليس بشيء لما قلناه من وجوب حمل كلام الشارع على عرفه **قوله** الثاني الكمية وهي ما
انبت اللحم وشد العظم او رضاع يوم وليلة ولا حكم لما دون العشر وفي العشر روايتان اشهرهما انه لا ينشر ولو رضع
خمسة عشر رضعة انتشر الخلاف في قدر ما يحصل به الرضاع المحرم على اقوال ا قول ابن الجنيد وهو ما يصدق عليه اسم
الرضعة وهو ما ملأ بطن الصبي اما بالمص او بالوجور محتجاً برواية علي بن مهزيار صحيحاً انه كتب الى ابي الحسن ع
عما يحرم من الرضاع فكتب قليله وكثيره حرام وعن زيد بن علي بن الحسين ع عن آبائه عن علي ع انه قال الرضعة الواحدة كالمائة
رضعة لا تحل له ابداً والجواب ما تعارض القابل به او بالحمل على التقية ب قول ابن بابويه ما انبت اللحم وشد العظم قال وروي
انه لا يحرم الا رضاع خمسة عشر يوماً ولياليهن ليس بينهن رضاع قال وبه كان يفتي شيخنا محمد بن الحسن قال وروي
انه لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين قال وروي انه لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي واحد
سنة وانما قال ثدي واحد جرياً على قاعدة العرب من تعبير الجنس اذ لم ينفك احدهما عن صاحبه بعبارة الواحد كقول
الشاعر لم عسان سهل اليد ورواية الحولين عن زرارة عن ص ع وحملها الشيخ على ان الرضاع في الحولين لا بعدهما
ورواية الثدي الواحد منصور العلاء بن رزين عن ص ع قال الشيخ انه متروك ولا قائل به فلو كان صحيحاً لزم حمله على
ج قول المفيد والمرتضى والتقي والقاضي وابن حمزة وابن ابي عقيل عشر رضعات واختاره العلامة في لف محتجاً بوجوه ا اطلاق

النص ب رواية الفضيل بن يسار صحيحاً عن ق ع قال لا يحرم من الرضاع الا المجبور قال قلت وما المجبور قال
ام مربية او ظئر تستأجر او امة تشترى ثم ترضع عشر رضعات يروى الصبي وينام ج عشر رضعات ينبت اللحم والدم
مطلقاً لا ينبت اللحم والدم يحرم فعشر رضعات تحرمه اما الصغرى فلرواية عبيد بن زرارة صحيحاً عن ص ع الى ان قال
وما الذي ينبت اللحم والدم قال كان يقال عشر رضعات وعن عمر بن يزيد قال سألت ص ع عن الغلام يرضع
رضعة والرضعتين فقال لا يحرم فعددت عليه حتى اكملت عشر رضعات فقال اذا كانت متفرقة فلا دلت
بمفهومها على التحريم مع عدم التفريق واما الكبرى فلرواية حماد بن عثمان عن ص ع صحيحاً قال لا يحرم من الرضاع
الا ما انبت اللحم والدم ونحوه عن الحسن ونحوه عن عبد الله بن سنان عن ص ع فاجيب عن الاول ان الاطلاق
معارض باصالة عدم التحريم وعن ب وج بالحمل على الكراهية جمعاً بين الادلة مع ان في طريقها الثاني محمد بن
سنان وغيره قول ع مع ان قوله كان يقال حكاية القول وليس بمروي ورواية عمر بن يزيد دلالتها بالمفهوم وليس بحجة
د قول الشيخ في يه وط وكتابي الاخبار انه خمس عشرة رضعة محتجاً برواية زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر ع هل للرضاع
حد يؤخذ به قال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة متواليات من امرأة واحدة من لبن
فحل واحد فلو ارضعتها على امرأة اخرى من لبن فحل اخرى عشر رضعات لم يحرم نكاحهما وعلى قوله رحمه الله الفتوى
ثم ما يدل على ان العشر لا تحرم رواية عبيد بن زرارة موثقاً عن ص ع قال سمعته يقول عشر رضعات لا يحرمن
شيئاً ومثله عن عبد الله بن بكير موثقاً عنه ع وعن علي بن رئاب صحيحاً عن ص ع قال قلت ما يحرم من الرضاع
قال ما انبت اللحم وشد العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لانها لا تنبت اللحم ولا تشد العظم اذا عرفت هذا
فالمص تردد بين احد الامور الثلاثة واستفيد الاول من رواية ابن رئاب هذه والثاني من رواية زياد بن سوقة
والثالث منها ايضاً وايضاً انه اذا لم يكن العشر محرمة كان التحريم بالخمس عشرة اذ لا قائل من المحققين بعدد آخر غيرها
وشد اللحم والعظم وان كان مرجعاً الى غير معلوم لكنه ليس حاصلاً بالعشر لما دلت عليه الرواية فيكون الحاصل
حاصلاً بالخمس عشرة توفيقاً وتقريباً **قوله** يعتبر في الرضعات قيود ثلاثة كمال الرضعة او امتصاصها من الثدي
وان لا يفصل بين الرضعات برضاع غير المرضعة اما الكمالية فللشيخ فيها قولان احدهما المرجع الى العرف لانه
كل لفظ اطلقه الشارع ولم يعين له حداً يرجع فيه الى العرف وثانيهما ان يروى الطفل ويصدر من قبل
نفسه فلو ترك الثدي ثم عاود فان كان للتنفس او للالتفات الى ملاعب او الانتقال الى ثدي آخر او
للراحة او منع منه فالكل رضعة وان كان للاعراض فالاولى رضعة مستقلة واما الامتصاص من الثدي
فلم يشترطه ابن الجنيد كما تقدم وللشيخ في ط كلام مختلف يدل على تردده فيه والحق ما قاله المص لان التحريم
معلق على وصف الارضاع والوجور ليس بارضاع لان الامتصاص جزء من الرضاع دون الوجور

فلا يتعدى الحكم اليه تمسكا باصل الاباحة ان قلت المعتبر هو ما انبت اللحم وشد العظم سواء كان بالامتصاص او
الوجور فالخصوصية التي بها يمتاز الرضاع عن الوجور لا اعتبار بها ح قلت لا نسلم ان الخصوصية لا مدخل
لها فان الاختصاص انما يكون باقتضاء الطبيعة والطبيعة لا يكذب فيعلم قطعا ان المشروب صادر من ثدي
المرتضع بخلاف الوجور فانه محتمل ان يكون على خلاف مقتضى الطبيعة فلا يعلم ضرورة المشروب جزا والمعتبر الفضل
فضعو لعليه رواية زرارة بن سوقة وقد تقدمت قوله الثالث ان يكون في الحولين ويراعى ذلك في المرتضع دون ولد المرضعة
على الاصح هنا فوائد آ اجمع الاصحاب على انه لا حكم للرضاع بعد الحولين في الجملة حتى انه لو خرج الحولان في اثناء
الرضعة الاخيرة لم ينشر حرمة وقال ابن الجنيد اذا حصل بعد الحولين ولم يتوسط بين الرضاعين فطام نشر الحرمة محتجا برواية
ابن الحصين عن ابي عبد الله ع الرضاع بعد الحولين قبل ان يفطم محرم والحق الاول للاجماع ولقوله ص لا رضاع بعد
فطام قال الراوي وهو حماد بن عثمان قلت وما الفطام قال الحولان الذان قال الله تعالى ورواية ابن الجنيد محمولة على
التقية ب المشهور ان الرضاع في الحولين ينشر الحرمة سواء كان قد فطم واكل الطعام او لا وقال ابن ابي عقيل الرضاع
بعد الطعام لا يحرم فان اراد به بعد الانفصال الشرعي وهو انقضاء الحولين فلا بحث وان اراد غيره فهو مخالف لما عليه
الاصحاب ج اطلق الشيخان وغيرهما ان الرضاع انما يعتبر في الحولين ولم يتعرضوا لولد المرضعة الا ان الشيخ نص على ان
ذلك معتبر في الرابع والمرتضع من لسه وتبعه ابن زهرة وابن حمزة وهو محكي عن ابن بكير محتجا باطلاق النص في
ان لا رضاع بعد فصال وقال ابن ادريس بل لا يعتبر في الراضع دون المرتضع من لسه محتجا بعموم الاية فيصدق
عليها بعد الحولين انها ارضعت وتوقف العلامة في لف والقوي على ما قاله ابن ادريس قوله ولا يحرم لو رضع
كل واحد من ابن فحل وان تعددت المرضعة قال ابو علي الطبرسي صاحب التفسير يكون بينهم اخوة الام وهي تحريم
التناكح وهو غلط فان الاخوة المذكورة مسلمة لكن كونها محرمة للتناكح ممنوع اذ شرط التحريم المذكور اتحاد الفحل
على انا نمنع الاخوة ايضا لما تاتي انه لا يتحقق الاخوة الا مع كمال الشرائط قوله ويكره استرضاع المجوسية ومن لبنها
عن زنا وفي رواية اذا احلها مولاها طاب لبنها انما كره ذلك لان الرضاع يغير الطبايع ويؤثر في البدن تاثيرا
عظيما ولذلك نشر التحريم والرواية المذكورة نقلها الكليني عن هشام بن سالم عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع في امراة الرجل يكون
لها الخادم قد فجرت فيحتاج الى لبنها قال مرها فلتحللها يطيب اللبن ومثله روى البزنطي في جامعه عن اسحق
بن عمار عن ابي ابراهيم ع وافتى بمضمون ذلك الشيخ ره وهو مشكل لان التحليل لا يؤثر في الماضي بل في المستقبل قوله لا ينكح
ابو المرتضع في اولاد صاحب اللبن ولادة ورضاعا لانهم في حكم ولده هذا ذكره الشيخ في ف وعليه اتباعه ولم نجد
فيه خلافا ومستنده رواية علي بن مهزيار قال سال عيسى بن جعفر ابا جعفر الثاني ع عن امراة ارضعت لي صبيا هل يحل
لي ان اتزوج بنت زوجها فقال ما اجود ما سالت هذا هو لبن الفحل قلت فان الجارية ليست بنت التي ارضعت هي بنت

بغيرها

غيرها قال لو كن عشرا متفرقات ما حل لك شيء منهن وكن في موضع بناتك ومثله رواية الشيخ في يب عن ايوب بن نوح قال
كتب علي بن شعيب الى ابي الحسن ع امراة ارضعت بعض ولدي هل يجوز ان اتزوج بعض ولدها فكتب لا يجوز ذلك لان ولدها
صارت بمنزلة ولدك قوله وهل ينكح اولاده الذين لم يرضعوا في اولاد هذا الفحل قال في الخلاف لا والوجه الجواز ما قاله
في الخلاف اية مذهبه ويمكن ان يحتج له بانهم اذا حرموا على الاب لانهم صاروا بمنزلة ولده فيصيرون اخوة لولده فلا
يجوز النكاح في الاخوة والجواز قول ابن ادريس والمص ووجهه انه لا يحرم بالرضاع الا ما يحرم بالنسب كما قال ع يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب ومثل هذا لا يحرم من النسب كما يزوج زيد مثلا زينب ولزيد ابن من غيرها ولزينب بنت من غير زيد
فانه يجوز ان يتزوج ابن زيد بنت زينب التي من غير ابيه وان كان لزيد من زينب اولاد التي نسبتهم الى زيد وزينب بالولادة
كنسبة المرتضع الى صاحب اللبن وام المرتضع بالرضاع وهنا فوائد آ قال الشيخ ط يجوز للفحل ان يتزوج بام المرتضع ولجدته ويجوز
لابي هذا المرتضع ان يتزوج بالتي ارضعته لانه لا نسب بينهما ولا رضاع ولانه لما جاز ان يتزوج ام ولده من النسب فلان
يجوز ان يتزوج ام ولده من الرضاع اولى وقال ابن ادريس لا يجوز ان يتزوج باخت المرتضع لانه في النسب لا يجوز
ان يتزوج الانسان باخت ابنه ب قال الشيخ ايضا في ط يجوز للفحل ان يتزوج بجدة المرتضع قال ان قيل اليس انه لا يجوز له
ان يتزوج بام ولده من النسب انما حرمت بالمصاهرة لا بالنسب والحديث انما دل على التحريم بالنسب لا بالمصاهرة قال ابن
ادريس وذلك ايضا غير جائز لانا لا يجوز في النسب ان يتزوج الانسان بام امراته على حال وانما علل ذلك الشافعي بالمصاهرة
وليس هنا مصاهرة قال والذي يقتضيه تحريم ام ام ولده من الرضاع كتحريم ام ام ولده من النسب واختاره العلامة في المختلف
وقال انه المعتمد وقال ان قول الشيخ وان كان قويا الا ان رواية ابن مهزيار المذكورة على خلافه فان الامام ع قد حكم فيها
بتحريم اخت الابن من الرضاع وجعلها بمنزلة البنت ولا ريب ان اخت البنت انما تحرم بالنسب لو كانت بنتا او ربيبة
لو كانت بنت الزوجة فالتحريم هنا لاعتبار المصاهرة وجعل الرضاع كالنسب في ذلك ولولا هذه الرواية لقلت
بقول الشيخ قال ونسبة ابن ادريس هذا القول الى الشافعي لا نصر الشيخ وقوله لا يجوز ان يتزوج باخت ابنه ولا
بام امراته وليس هنا مصاهرة غلط لانهما انما حرمتا بالمصاهرة وهذا قوله في لف واعتمد في الارشاد والتحليص
على قول الشيخ واختاره الشهيد ج قال ابن الجنيد لا يحرم الجمع بين الاختين بالرضاعة بنكاح ولا ملك
ولم يتعقبه غيره على كلام في ذلك والاحوط التحريم لاطلاق قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين قوله ولو كان له زوجتان
فارضعتهما واحدة حرمتا مع الدخول ولو ارضعتها الاخرى فقولان اشبههما انها تحرم ايضا مرتبة لو كان لرجل
زوجتان كبيرتان وزوجة صغيرة رضيعة وارضعت احدى الكبيرتين المرتضعة حرمتا الى الكبيرة والصغيرة اما الكبيرة
فلانها ام زوجته فيدخل تحت عموم وامهات نسائكم واما الصغيرة فلانها بنت زوجة مدخول بها فيكون من
الربائب المحرمات مع الدخول بامهاتهن وان لم يكن دخل حرمت الكبيرة وحدها على قول في الصورة الاولى اي صورة

الدخول وحرمة الزوجتين لو ان زوجته الكبيرة الاخرى ارضعت تلك الصغيرة التي قد حرمت فهل تحرم ايضا
ام لا للشيخ قولان قال في النهاية لا يحرم وبه قال ابن الجنيد ولرواية علي بن مهزيار عن ع قيل له ان رجلا تزوج
بجارية صغيرة فارضعتها امراته ثم ارضعتها امراة اخرى فقال ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراتاه فقال ع اخطا
ابن شبرمة حرمت عليه الجارية وامراته التي ارضعتها اولا فاما الاخيرة فلم تحرم عليه لانها ارضعت ابنته وقال
في الخلاف يحرم واختاره ابن ادريس والمص لانها ام من كانت زوجته اذ لا يشترط في صدق المشتق بقاء المعنى المشتق منه
فيدخل تحت قوله وامهات نسائكم والعلامة تبع في الاول انه قوى وقال في الثاني انه جيد لان الرضاع
كالنسب وكما ان النسب يحرم سابقا ولاحقا فكذا ما نساواه وهنا فوايد أ لو كان له اكثر من زوجتين مدخولا بهن
فارضعتها احديهن ثم اخرى وهكذا حرم الكل على القول بالتحريم ب لا فرق في الكبيرة المدخول بها بين المنكوحة بالعقد
دايما او منقطعا او بين الوطوة بالملك او التحليل **السبب** الثالث المصاهرة المراد بالمصاهرة هو وطي امراة او عقد عليها
او لمس او نظر على قول منهما فيحرم على غير الواطي او العاقد نكاحها او عليه نكاح امراة اخرى تحريما مؤبدا **قوله** ولو تجرد العقد
عن الوطي حرمت امها على الواطي عينا على الاصح وبنتها جمعا لا عينا كما مر اذ لم يعلم فاراد ان يكتب حرمت امها على العاقد
فكتب على الواطي والا فاذا تجرد العقد عن الوطي كيف يكون واطيا حتى يقول حرمت عليه ام الاجل ان لا سهوا اذا عرفت
هذا فهل يحرم الام بمجرد العقد على بنتها ام لا قال الشيخ والنقي وسلار وجماعة بالاول وهو الاصح عند المص وقال ابن
ابي عقيل وابن بابويه بالثاني وكلام ابن الجنيد مشتبه فيه ومثال القولين الاحتمال في قوله وامهات نسائكم اللاتي
في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فانه يحتمل الدلالة على التحريم لانه عمم امهات نسائكم في التحريم وقيد الربايب
بالدخول بامهاتهن وذلك لما تقرر في الاصول من وجوب عود الوصف والشرط والاستثناء بعد الجمل الى الاخيرة على الراي
الاقوى ثم وان سلمنا العود الى الكل لكن ذلك عند عدم القرينة اما معها فلا والقرينة هنا للاخيرة وذلك لانه قال من نسائكم
وامهات نسائنا ليس من نسائنا بل انا اولادنا منهن ولذلك لما افتى ابن مسعود بالاباحة قال له علي ع من اين اخذته
قال من قوله وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فقال علي ع ان هذه مستثناة
وهذه مرسلة وفي حديث اخر عنهم انه قال ابهموا ما ابهم الله ويحتمل الدلالة على التحليل لان كل واحد من الجملتين صالح
الى البيان والوصف صالح لبيانهما معا فيكون اشتراط الدخول عايدا الى الكل منهما ويؤيده لا اول الطباق اكثر الاصحاب عليه
ويطابق رواياتهم ويؤيد الثاني حديثان احدهما عن جميل دراج وحماد بن عثمان عن ع قال الام والبنت سواء
اذا لم يدخل بها يعني يزوج المراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها يعني يزوج المراة ثم طلقها قبل ان يدخل بها فانه ان
شاء تزوج امها وان شاء بنتها وثانيهما عن محمد بن اسحق بن عمار قال قلت له رجل تزوج امراة ودخل بها ثم ماتت
يحل له ان يتزوج امها قال سبحان الله كيف يحل له امها وقد دخل بها قال قلت له رجل تزوج امراة فهلكت قبل ان يدخل

بها تحل له امها قال وما الذي يحرم عليه منها ولم يدخل بها واجاب الشيخ عنهما بانهما شاذان مخالفان للكتاب فيظهر جاز
او انهما خرجا للتقية فانه مذهب بعض الفقهاء مع ان الحديث الثاني غير مستند الى الامام فيجاز ان يكون المسؤل غير الامام
فلا يجب المصير الى قوله قال العلامة في جواب الشيخ نظر فانا نمنع كونهما معارضين للكتاب فان الاصل في الوصف والشرط
وان كان الرجوع الى الاخيرة الى لا انه يمكن عودهما الى الجملتين معا والحديثان وبان لا بعد عندي العمل بهما ولكنا
نحن في هذه المسألة من المتوقفين الا ان الترجيح للتحريم عملا بالاحتياط وبفتوى اكثر الاصحاب قلت وغير بعيد ان
يكون البيان بالوصف للجملة الاولى لان الربايب لا يكون في حجورنا الا بعد دخولنا بامهاتهن فلا يحتاج الى
البيان **قوله** وكذا بنت اخ الزوجة وبنت اختها فان اذنت احديهما صح اجمع علماء العلماء على انه اذا لم ياذن
العمة او الخالة لا يجوز نكاح بنت الاخ اما مع اذنهما فقال الجمهور انه ليس كذلك لعموم قوله ع لا تنكح المراة على عمتها
ولا على خالتها وهو مذهب الصدوق في المقنع وكذا عندهم انه لا يجوز ادخال العمة او الخالة على بنت الاخ او بنت
الاخت وقال باقي الاصحاب بالجواز في الصورتين محتجين برواية محمد بن مسلم صحيحا عن ع قال لا تزوج بنت الاخت
على خالتها الا باذنها وتزوج الخالة على ابنة الاخت بغير اذنها وحيث لم يفرق احد بين العمة والخالة كانت مدركا
اينهم حجة في العمة وبنت اخيها احتج الصدوق برواية ابي الصباح الكناني عن ع لا يحل للرجل ان يجمع بين المراة وعمتها
ولا بين المراة وخالتها ورواية ابي عبيدة الحذاء قال سمعت ع يقول لا تنكح المراة على عمتها ولا على خالتها ولا
على اختها من الرضاعة واجيب بان هذين مطلقتا وروايتنا مقيدة فيحملان عليها لما تقرر في الاصول من وجوب حمل
المطلق على المقيد فاما ابن الجنيد فجعل ما منعه الاصحاب مكروها **قوله** وكذا لو ادخل العمة او الخالة على بنت الاخ
او الاخت هنا عطف على قوله صح اي وكذا صح ادخال العمة او الخالة على بنت الاخ او الاخت وان لم يرض المدخول عليها
بل يشترط رضاء الداخلة وهنا فوايد أ قد عرفت خلاف الصدوق في هذه المسألة كما تقدم ب لا فرق بين العمة والعليا
في ذلك وكذا الخالة ج لا فرق ايضا بين العمة والخالة النسبا او رضاعا د الحكم ثابت في ملك اليمين كما لو ملك العمة وبنت
اختها او الخالة وبنت اختها فيشترط رضى العمة والخالة في الوطي لا الملك **قوله** ولو كان عنده العمة او الخالة فبادر
بالعقد على بنت الاخ او الاخت كان العقد باطلا وقيل تتخير العمة او الخالة بين الفسخ والامضاء او فسخ عقدها
الاول قول ابن ادريس لانه منهي عنه فيكون فاسدا فلا عليه منع الكبرى الصغرى كما بين في الاصول وقال السعيد
ان جعلنا رضاها شرطا في صحة العقد على الداخلين فالحق البطلان اذ المشروط عدم عند عدم شرطه وان جعلنا
عدم الرضا مانعا فالحق عدمه لانتفاء عدم المانع لكن الظاهر الاول فيبطل الحق ان ابن ادريس مع حكمه بالبطلان
حكم بالمسائل أ انه جعل المدخول عليها الخيار في فسخ عقدها وفيه نظر لان المقتضي لفسخ عقدها هو الجمع ومع
البطلان لا جمع هذا مع ان عقدها وقع صحيحا ولا دليل على بطلانه فيحكم بصحته ولزومه عملا بالاستصحاب

ولان النهي هنا متعلق بعقد الدخول فيختص الحكم به ثم الذي يدل على بطلان عقد الداخلة رواية علي بن جعفر عن اخيه ع
قال لا يزوج العمة والخالة على ابنة الاخ وبنت الاخت ولا تزوج بنت الاخت والاخت على العمة والخالة الا برضاهما
فمن فعل فنكاحه باطل وحمل البطلان هنا على عدم اللزوم والوقوف على الاجماع خلاف الظاهر وروى السكوني عنه
ع ان عليا ع اتي برجل تزوج بامرأة على خالتها فجلده وفرق بينهما وليس ذلك مع الاذن اجماعا فيكون مع عدم
الاذن وهو المط ٢ انه قال اذا رضيت المدخول عليها بعد العقد يحتاج الى عقد ثاني للداخلة لوقوع الاول باطلا
وهنا غير بعيد على القول بالبطلان ٣ انها اذا لم ترض واعترلت واعتدت كان ذلك فراقا بينها وبين الزوج
مغنيا عن الطلاق ولا يتحقق في هذه العدة بعقد لانها فسخ ويجوز له ان يتزوج باختها في الحال ولا يجوز ان
ينكح ويطأ بنت الاخ او بنت الاخت الا بعقد مستانف لان العقد الاول وقع فاسدا قال العلامة في المختلف ولكا
المعتقد بان اشكال الاصالة الصحة وبحجة البطلان عند الفسخ لا بد على وقوعه فاسدا والا لما توقف على الفسخ
وقال اشكال النظر يعلم مما تقدم وهو ان الاذن شرط في الصحة ولم تحصل اولا فبطل فالقول الثاني للشيخين ولم اقف
له على مستند وابن حمزة والقاضي تابعا للشيخين الا انهما لم يجعلا لهما الخيار في الفسخ عقد الداخلة بل قالا مع
عدم الرضا يكون مخيرة بين الرضا وبين الفسخ عقدها والاعتزال عن الزوج بغير طلاق ويفرق بينهما حتى تخرج
العمة او الخالة من العدة وفيه نظر لانه اذا قيل ان لها فسخ نكاحها كان ما نحن فيه كسائر الفسوخ فلا تجب ايضا
انقضاء عدتها للبينونة **قوله** وفي تحريم المصاهرة بوطي الشبهة تردد اشبهه انه لا يحرم ينشأ من اصالة الحل وعموم
عموم واحل لكم ما وراء ذلكم ومن اجماع الاصحاب على تنزله منزلة الصحيح في الحاق النسب وحرمة البنت الحاصلة
منه على ابنها واخيها ولان الزنا ينشر حرمة المصاهرة كما يجيء فالشبهة اولى والاول قول ابن ادريس والثاني قول الشيخ
فيما ذكره هو اولى للاحتياط في استباحة الفرج **قوله** واما الثاني فلا يحرم الزانية ولا الزوجة وان اصرت على
الاشهر هنا مسئلتان ١ الزانية ذات بعل او في عدة رجعية تحرم على الزاني اجماعا وهل تحرم على غيره او عليه اذا
لم يكن في الحالين وعلى غيره لم لا قال فيه نعم الا ان يتوب وحد توبتها ان تدعى الى الزنا فتمتنع محتجا بان رواية
ابي بصير ورواية عمار الساباطي عن الصادق ع وتابعه القاضي وهو مذهب التقي والظاهر من كلام المفيد وقد يستدل
بقوله والزانية لا ينكحها الا زان الدال على الحرمة مع قوله وحرم ذلك اي النكاح لا الزنا لانه تاكيد والاول تاسيس
واجيب بمنع العموم والجملة وقال في ف ان واختاره ابن ادريس بعدم التحريم وهو الحق لعدم المنافاة بين زناها
والعقد عليها والا لحرمت زوجته اذا زنت بعد العقد وهو باطل كما يجيء ولاصالة الحل ويؤيده رواية الحلبي
صحيحا عن الصادق ع قال ايما رجل فجر بامرأة حراما ثم بدا له ان يتزوجها حلالا قال اوله سفاح واخره نكاح فمثله
كمثل النخلة اصاب الرجل من ثمرها حراما ثم اشتراها بعد فكانت له حلالا وما ذكره الشيخ محمول على الكراهة

٢ لا يحرم الزوجة بمجرد زناها اجماعا وهل يحرم مع الاصرار عليه الظاهر من كلام المفيد وسلار
وابن حمزة ذلك حذرا من اختلاط النسب والاولى عدمه لاصالة الحل ولقوله ع لا يحرم الحرام الحلال
الحرام وقول المص على الاشهر يدل على ان فيه خلافا رواية يستلزم التحريم ولم نقف عليها **قوله** وهل ينشر حرمة
المصاهرة قيل نعم ان كان سابقا ولا ينشر لاحقا والوجه انه لا ينشر ١ **البحث** في الزنا بالنسبة الى التحريم
على ثلاثة اقسام الاول تحريم المزني بها بالنسبة الى الزاني وقد تقدم آنفا ويجيء منه الثاني بالنسبة الى
الولد الحاصل من الزنا ولا كلام في عدم ثبوت نسبه لكن هل يحرم البنت الحاصلة منه على الزاني وعلى
ابيه وابنه واخيه وعمه وخاله الاقرب الحق نعم تبعا للغة فانها بنت لغة فيدخل تحت قوله حرمت عليكم امهاتكم
وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت وابن ادريس منعها الا من هذه الجهة
بل لانها كافرة استدلالا فالحكم بكفر ولد الزنا وهو في موضع المنع اذ لا دليل يدل عليه وكونه لا يحث
كما قاله ع ولد الزنا نجس لا يستلزم الحكم بكفره اذ يكفي في الحكم بعدم نجاسته عدم كمالية في احكام ولد الزنا
وهو حاصل فانا لا نقبل شهادته ولا يصلى خلفه ولا يلحق نسبه ويحكم بكراهة سؤره الى غير ذلك من احكام ولد
الرشيدة حتى قيل يجوز انكاحها من الكافر وعندنا لا يجوز الثالث بالنسبة الى تحريم المصاهرة كتحريم امهات
بنتها على الزاني وتحريمها على ابنه فصاعدا وابنه فنازلا واختلف الاصحاب في ذلك فقال المرتضى والصدوق
في ع وسلار وابن ادريس واختاره المص بعدم التحريم مطلقا سابقا او لاحقا القول تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
وعموم فانكحوا ما طاب لكم من النساء ولما رواه هشام ابن المثنى قال كنت عنده ع فدخل عليه رجل فسأله
عن الرجل ياتي المرأة حراما ايتزوجها قال نعم وامها وبنتها وعنه ع قال رجل فجر بامرأة اتحل له ابنتها
قال نعم ان الحرام لا يفسد الحلال ورواية حنان ابن سدير قال كنت عنده ع اذ سأله سعيد عن رجل تزوج
امرأة سفاحا اتحل له ابنتها قال نعم ان الحرام لا يحرم الحلال وقال الشيخ والتقي والقاضي وابن حمزة وابن
زهرة انه يحرم سابقا لا لاحقا واختاره العلامة في المختلف محتجا بوجوه ١ قوله وامهات نسائكم وربائبكم
اللاتي في حجوركم من نسائكم ووجه التمسك ان المزني بها يصدق عليها اسم نسائكم لان الاضافة يكفي فيها
ادنى ملابسة ولذلك يقول احد حاملي الخشبة لصاحبه خذ طرفك او طرف الخشبة التي يليك قال الشاعر اذا
كوكب الخرقاء لاح بسحرة سهيل اذاعت غزلها في القرائب اي فنسب الكوكب الى الخرقاء لشدة اهتمامها عند
ظهوره وفيه نظر لان ذلك مجاز لا حقيقة سلمنا لكن ذلك حقيقة لغة لا عرفا واذا دار اللفظ بين اللغة
والعرف حمل على العرف لكونه طارئا سلمنا الحمل على اللغوي لكن يلزمه الحرمة لو كانت بينهما نسبة اخرى غير العقد و
الوطي كالصداقة والنسب غير المحرم لعين ما ذكره من جواز الاضافة بادنى ملابسة ٢ رواية محمد بن مسلم صحيحا

احدهما ع انه سئل عن رجل يفجر بالمرأة ايتزوج بنتها قال لا ولكن كانت عنده امرأة ثم فجر بابنتها او اختها لم تحرم
عليه التي عنده ٣ رواية العيص بن القاسم قال سألت ص ع عن رجل باشر امرأة وقبّل غير انه لم يفض اليها ثم تزوج
بنتها قال اذا لم يكن افضى الى الام فلا بأس وان كان افضى اليها فلا يتزوج بنتها ٤ منصور بن حازم صحيحا عن
ص ع في رجل كان بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها قال ان كان قبلة او شبهها فليتزوج ابنتها
وان كان جماع فلا يتزوج وليتزوجها هي ٥ التحريم من جهة الرضاع بانتفائه من جهة النسب بطريق
الاولى والملزوم ثابت لرواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما ع قال سألته عن رجل فجر بامرأة
ايتزوج امها من الرضاع او بنتها قال لا فيثبت اللازم لان النسب اصل الرضاع ويمتنع صفه ثبوت
صفه ليتفرع من حيث كونه رضاعا مع عدم ثبوتها بالاصالة واجاب عن حجة الاولين اما الكتاب فان المتنازع
دخل فيها لعدم اعني امهات نسائكم والمراد بما طاب ما حل وفيهما نظر لانا نمنع عدم الدخول وحمل ما طاب على
المباح خلاف الظاهر بل يفهم منه ما طاب طبعا واما الروايات فالقول بالموجب وحمل النهي على ما دون
الوطي وغيره ايضا نظر لاختلاف المفهوم منه لغة وعرفا وشرعا فلا يصار اليه والمختار التحريم بالسابق
لانه احوط واقرب للخروج من الشبهات وليتم هذا البحث بمسائل ١ قال الشيخ ومن تابعه لا يحرم الزانية على
ابو الزاني وابنه ونقل ابن ادريس عن المفيد والسيد الاباحة وافتى بها والحق الاول للاجماع المركب فان كل
من قال بتحريم ام المزني بها وبنتها قال بالتحريم هنا ومن اباح هناك اباح هنا فالفرق احداث قول
ثالث هو باطل لما عرف في الاصول ٢ لو عقد الاب او الابن على امرأة ثم زنى بها الاخر لم تحرم على العاقد
سواء دخل العاقد قبل الزنا من الاخر او لم يدخل لاصالة الاباحة او الابن على امرأة ثم زنى بها الاخر وعموم
لا يحرم الحرام الحلال وشرط ابن الجنيد في الاباحة الوطي قبل الزنا فلو عقد ولم يدخل ثم زنى الاخر حرمت
على العاقد مؤبدا احتجاجا بعموم ولا تنكحوا ما نكح اباؤكم ولا فرق بين الاب والابن عند احد وبرواية عمار
عن ص ع واجيب بان النكاح حقيقة شرعية في العقد والزنا لا عقد فيه والرواية ضعيفة لضعف عمار ٣
قال الشيخ اذا ملك الرجل جارية فوطيها ابنه قبل ان يطأها حرم على الاب وطؤها فان وطئها بعد وطي
الاب لم تحرم ذلك على الاب وطيها وبه قال ابن الجنيد والقاضي واحتجوا برواية عمار عن ص ع وقال ابن ادريس
لا فرق في عدم التحريم بين ان يطأ قبل وطي الاب او بعده وتوقف آه والاولى ابقاؤه على ما تقدم من عدم
التوقف بل الفتوى بقول الشيخ للروايات الدالة على التحريم بالزنا السابق قوله ولو زنى بالعمة او الخالة حرمت
عليه بناتهما اللام في العمة والخالة عوض من الضمير اي عمته وخالته كما في قوله تعالى واما من خاف مقام ربه
ونهى النفس عن الهوى فان الجنة هي المأوى اي مأواه اذا تقرر هذا فاذكره المص مذهب الثلاثة

واتباعهم استنادا الى رواية ابي ايوب عن ص ع قال سأله محمد بن مسلم وانا جالس عن رجل نال من خالته وهو
شاب ثم ارتدع ايتزوج ببنتها قال لا قال انه لم يكن افضى اليها انما شيء دون ذلك قال كذب ولم يسمع
من غيرهم خلافا فالذلك الا عن ابن ادريس فانه قال بالاباحة مستندا الى ما حاصله وخلاصته اصالة
عدم التحريم ولا دليل عليه من كتاب او سنة او عقل وهو ظاهر فان كان عليه الحجة ولا مخالف فيه
لكن لا اجماع لان القائل معلوم باسمه ونسبه فلا يعلم دخول المعصوم في جملتهم فلا يكون حجة قال العلامة
هذا دليل على ضعفه لانه لما ان كان عليه اجماع والحق انه لم يتوقف لانه ردد فيه او لانه احال انه لا
اجماع ثم حسر على مقتضى المذهب ثم ان العلامة توقف في هذا الحكم مع حكمه واختاره آنفا نشر حرمة المصاهرة
بالزنا وهو عجيب وان هذا من جزئيات ذلك الحكم الكلي مع ثبوت خصوصية العمة والخالة لكونهما من المحارم
فان لم يكن لهما تاثير في قوة التحريم فلا اقل من ان لا يكون لهما تاثير في ضعفه واما نفي ابن ادريس الاجماع المطلق
فسلم لكن السكوتي حاصل فان بعض الاصحاب افتى بالتحريم وبعض سكت والاجماع السكوتي وان لم يكن
حجة لكنه صالح للترجيح مع الرواية الواردة بذلك الحكم ولا يستبعد كون عظم الذنب موجبا للتحريم كما
في العاقد في العدة والاحرام من العلم والوطي فانه موجب التحريم المؤبد قال تعالى فبظلم من الذين هادوا حرمنا
عليهم طيبات احلت لهم قوله واما اللمس والنظر بما لا يجوز لغير المالك فمنهم من نشر الحرمة على اب اللامس
والناظر وولده ومنهم من خص التحريم بمنظورة الاب والوجه الكراهية في ذلك كله فلا تتعدى التحريم الى
ام الملموسة والمنظورة ولا بنتهما يتضح هذا الكلام بفوائد ١ المراد باللمس والنظر المذكورين هو ان
يكون للفرج اي يلمس الفرج بشهوة او ينظره بشهوة او قبل بشهوة ايضا فلو نظر الوجه او الكفين وان كان
بشهوة او نظر الفرج او لمسه لعلاج او لحاجة او بغير قصد او قبل لا بشهوة بل رافة ورحمة لم يكن ذلك كله
موجبا للتحريم اجماعا ٢ اختلف في المنظورة او الملموسة المذكورتين اذا حصل ذلك من الاب او الابن كل
الى مملوكته هل يكون موجبا للتحريم على الآخر ام لا قال الشيخ واتباعه نعم واختاره العلامة آه محتجا بوجوه ١ قوله
وحلائل ابنائكم خرج الملك المجرد عن الوطي والنظر واللمس والقبلة اجماعا فبقي الباقي على عمومه وفيه نظر
لمنع صدق الحلائل على المملوكة لان المتبادر هو المعقود عليها ٢ ان النظر واللمس بشهوة اقوى في نشر الحرمة من
العقد المجرد وقد ثبت التحريم مع العقد المذكور فيثبت معهما وهو المطلوب وفيه ايضا نظر لانه قياس مع انا نمنع
الاولوية المذكورة ٣ رواية محمد بن اسمعيل بن بزيع صحيحا عن ص ع وقد سأله عن الرجل يكون له الجارية
فيقبلها هل تحل لولده فقال لا ترك شيئا اذا قبلها بشهوة ثم قال ابتداء منه ان جردها فنظر اليها بشهوة حرمت
على ابيه وابنه قلت اذا نظر الى جسدها فقال اذا نظر الى فرجها وجسدها بشهوة حرمت عليه ٤ رواية

محمد بن مسلم عن ع قال اذا جرد الرجل الجارية ووضع يده عليها فلا تحل لابنه وقال ابن ادريس لا يحرم على احدهما
لو نظر الاخر او لمس واختاره المص والعلامة عملا باصالة الحل وعموم واحل لكم ما وراء ذلكم وما طاب لكم من النساء
وما ملكت ايمانكم وفيه نظر لان الاصل يعدل عنه للدليل وقد بيناه والعام يخص بغيره وقد روينا ووقال
المفيد التحريم على ابن الناظر دون ابنه وقول الشيخ احوط ٣ النظر او اللمس او القبلة المذكورات هل يحرم البنت
المعقود عليها او امها او بنت المملوكة او امها الام قال ابن الجنيد به والشيخ في ف محتجا باجماع الفرقة والاحتياط
ولقوله ع ان الله لا ينظر الى رجل نظر الى فرج امرأة وبنتها والحق خلافه لقوله تعالى فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا
جناح عليكم والمذكورات ليس دخولا هذا في البنت واما الام فلعدم القائل بالفرق ٤ النظر المذكور او اللمس المذكور
ان بالشهوة هل يحرم البنت او الام قال الشيخ في ف نعم والحق عدمه للاصل ٥ النظر واللمس المذكوران للاجنبية
عمدا هل يحرم بها كالزنا من لم يحرم بالزنا لم يحرم بهما ومن حرم به سابقا اختلفوا على قولين والاقوى العدم للاصل قوله
لو ملك اختين فوطي واحدة حرمت الاخرى ولو وطي الثانية اثم ولم يحرم الاولى عليه واضطرب الرواية ففي
بعضها تحريم الاولى حتى يخرج الثانية عن ملكه لا للعود وفي الاخرى ان كان جاهلا لم يحرم وان كان
عالما حرمتا ما صدر المسئلة به وجعله فتواه هو مذهب ابن ادريس اما تحريم الثانية فللجمع بين الاختين
واما عدم تحريم الاولى بوطي الثانية فلسبق الحل وعموم قوله لا يحرم الحلال الحرام واما الرواية المشار اليها
بالاضطراب فهي عن حلبي حسنا وابي الصباح الكناني عن ع ومثلها رواية على ابن حمزة نحو ظاهر كلام وافق
بمضمونها الشيخ في ية والقاضي وابن حمزة واختاره العلامة في لف وقال الامتناع في اقتصاد وطي الثانية تحريم الاولى
واذا وجدت الرواية الخالية عن المعارض بذلك وجب الحكم بها واما الرواية الثانية المقتضية لعدم تحريم
الاولى مع جهله وتحريمها معا مع علمه فهي رواية الحلبي عن ع قال الشيخ معنى حرمتا جميعا اي ما دامتا
في ملكه فاذا زال الملك احديهما فقد حلت الاخرى وهنا فوايد ١ على قول ابن ادريس والمص تزول تحريم الثانية
بخروج الاولى عن ملكه او موتها سواء اخرجها للعود الى الثانية او لا عالما كان او جاهلا ٢ على قول الشيخ تحريم
الاولى حتى يخرج الثانية عن ملكه يكفي اما البيع او الهبة او غيرهما من المملكات ٣ هل يكفي رهنها او تزويجها
او كتابتها كتابة مطلقة لم لا نص العلامة في ير على الاكتفاء بالكتابة دون الرهن واستشكله في عد من حيث
تقييد النص بالخروج عن الملك لامير المومنين ع من وطي احد الاختين فلا يطأ الاخرى حتى يخرج
الاولى عن ملكه والفرض هنا عدم الخروج فلا يزول التحريم والا لم يكن الغاية غاية ومن ان المقصود تحريم
الوطي وقد حصل وجزم في التذكرة انه لا يكفي الرهن لان المنع فيه لحق المرتهن لا لتحريمها ولهذا يحل له
مع اذنه ولانه يقدر على فكها باداء الدين هي ثابت بخلاف التزويج والكتابة فانه لا يقدر معهما على ذلك ٤ الاحكام

المذكورة تابعة للوطي الاولى لا غير ذلك من التقبيل بشهوة او نظر وكذلك ٥ لو وطي امته جاز ان يتزوج
باختها فتحرم الموطوءة ما دامت الثانية زوجة ولا يشترط في اباحة نكاحها خروج الموطوءة عن ملكه
لان النكاح اقوى من الوطي بالملك فمع اجتماعهما فالحكم للاقوى سواء كان لاحقا كما قلنا او سابقا فيجوز
ان يشتري الاخت بعده لكن لا يطأها قوله يكره ان يعقد الحر على الامة وقيل يحرم الا ان يعدم الطول و
يخشى العنت الاول قول الشيخ في ب ر لاصالة الاباحة والثاني قوله في ف وط والمفيد عه وابن ابي عقيل لقوله تعالى
ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فما ملكت ايمانكم الى قوله ذلك لمن خشي العنت
منكم جعل عدم الاستطاعة وخوف العنت شرطين في اباحة نكاحهن والمشروط عدم عند عدم شرطه ولرواية
ابي بصير عن ع قال لا باس اذا اضطر ومثله رواية محمد بن مسلم عن ع واجيب بمنع الدلالة الا من حيث
الخطاب وليس بحجة وعلى تقدير حجيته فهو اعم من التحريم او الكراهية ويرجح الكراهية بالطلاق ولامة
مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم وهنا فوايد ١ الطول لغة السعة وشرعا مهر الحرة وسعها او وجوهها
وامكان وطيها قبلا والعنت لغة المشقة الشديدة وشرعا الزنا لانه سبب المشقة بالحد في الدنيا والعقاب
في الاخرة وخوف العنت يتحقق بقوة الشهوة وضعف التقوى ٢ يعتبر قوله في حصول المشقة وعدم الطول ولو كان
بيده مال وادعى انه ليس له او ان عليه دينا استغرقه قبل ايضا ٣ لو وجد احد الشرطين او عدمهما لم يرتفع النكاح السابق
ولو كان العقد خاصة من دون الوطي وكذا له الرجعة في الرجعية ٤ تظهر فائدة الخلاف انه مع حصول الشرطين
هل يجوز الواحدة قطعا وعلى التحريم يحرم الثانية لانتفاء احد الشرطين وعلى الكراهية يكره واما الثالثة فلا
خلاف في تحريمها ٥ مع حصول الشرطين يباح الواحدة اجماعا والترك افضل لقوله تعالى وان تصبروا
خير لكم ٦ لو تزوج اثنتين دفعة جاز على القول بالكراهية وعلى التحريم قال الشيخ في ط والقاضي وابن الجنيد يتخير واحدة
كما لو جمع بين الاختين او الخمس في عقد وقال ابن حمزة وابن ادريس يبطل للنهي والاقوى البطلان على القول
بالتحريم لاستحالة الترجيح بغير مرجح قوله لا يجوز نكاح الامة على الحرة الا باذنها ولو بادر كان العقد باطلا وقيل
كان للحرة الخيرة بين اجازته وفسخه وفي رواية لها ان تفسخ عقد نفسها وفي الرواية ضعف الاول قول الشيخ في ف
وابن ابي عقيل وابن الجنيد واختاره ابن ادريس والمص لرواية الحلبي في الحسن عن ع وكذا رواية حذيفة بن منصور
عنهم اينا قال تفرق بينهما قال قلت عليه ادب قال نعم اثنا عشر سوطا ونصف ثمن حد الزاني وهو صاغر والثاني
قول الشيخ في ية والمفيد والقاضي وسلار وابن حمزة لرواية سماعة وهي وان ضعفت سماعة لكن ذلك مويد باصالة
صحة العقد لصدوره من اهله ولا تقتضي لعدم صحة الا عدم الرضا للاجماع على انه لو سبق الرضا صح فكذا مع
تاخره كعقد الفضولي والنهي في غير العبادة لا يقتضي الفساد واختار السعيد الاول والشهيد الثاني واما

الرواية المشار اليها بان لها فسخ عقد نفسها فهي عن سماعة وهي مع ضعفها منافية للنظر بصحة عقدها والحرة
شرعا فحكم ببقاء العصمة عملا بالاستصحاب ويتفرع هنا فروع آ على القول بالبطلان لو رضيت بعده لا
يكفي العقد السابق بل يفتقر الى عقد جديد بلا ريب ٢ على قول الشيخ اذا فسخت الحرة نكاح الامة لا تفتقر الى الطلاق بل تبين
بالفسخ ٣ على القول بان للحرة فسخ عقد نفسها اذا فسخت تبين بغير طلاق قوله واذا دخل الحرة على الامة جاز
وللحرة الخيار ان لم تعلم هنا مسئلتان آ انه مع الادخال المذكور لا يبطل عقد الامة ولا الحرة وهو اجماع منا ومن
الفقهاء الا ابن الجنيد فانه ابطل عقد الامة واحتج الشيخ على ما قلناه في بما روي عن علي ع وابن عباس اذا تزوج
بامة ثم تزوج حرة بعد ذلك فلا يبطل نكاح الامة ٢ اذا لم تعلم الحرة بان عنده امة بالعقد كان لها الخيار بين الصبر
وبين الاعتزال وهو قوله في كتبه الا ان فان في تخييرها بين ثلاثة امور الاجازة وفسخ عقد نفسها وفسخ عقد الامة
وجعله ابن حمزة رواية ومنع ابن ادريس تخييرها بين الاولين فقط فهو الصحيح ويدل عليه بعد الاجماع رواية
يحيى بن الازرق عن موسى ع قوله ولو جمع بينهما في عقد صح عقد الحرة دون الامة هذا قول الشيخ ومستنده رواية ابي
عبيدة الصحيحة عن ق ع واختاره المص والعلامة وقال ابن حمزة للحرة الخيار في فسخ عقد الامة وامضائه والاقرب ان لها
فسخ عقد نفسها هنا لان العقد واحد وقع متزلزلا اولا ولو قيل انه عقد صح العقد الحرة وكان عقد الامة
موقوفا او باطلا قوله من تزوج امرأة في عدتها جاهلا فالعقد فاسد ولو دخل حرمت ولحق به الولد
ولها المهر بوطي الشبهة وتتم العدة للاول وتستأنف اخرى للثاني وقيل تجزي عدة واحدة ولو كان عالما حرمت
بالعقد ما اختاره من الاتمام والاستيناف قول الشيخ لرواية الحلبي عن الصادق ع قال سألته عن المرأة تموت عنها
زوجها فتضع فتتزوج قبل ان يمضي لها اربعة اشهر وعشر فقال اذا كان دخل بها فرق بينهما ثم لا تحل له ابدا واعتدت
بما بقي عليها من الاول وهو خاطب من الخطاب قيل وفيه نظر لان قوله بما بقي صريح في الاكتفاء بالواحدة وان
جعلت الباء بمعنى مع وقدر متعلق اخر لا عقدت كان على خلاف الاصل فلا يصار اليه قلت لم لا يجوز ان يكون
قوله واعتدت امرا بالاعتداد ولا يفتقر الى تقدير ويكون الباء بمعنى مع اي اعتدت مع ما بقي والنظر اقتضى ذلك
لان عدة الاول لا بد منها لوجود سببها المحض وعدة الثاني لا بد منها ايضا لانها تتبع وطي شبهة ومع تغاير
الاسباب تتغاير المسبب واما الاكتفاء بواحدة فلا اعلم القايل به لكنه في رواية زرارة عن ق ع في امرأة تزوجت
قبل ان تنقضي عدتها فقال يفرق بينهما وتعتد عدة واحدة منهما جميعا وهي غير صريحة بالمدعى لانه لم يذكر فيها انه
دخل بها الذي هو محل الحكم وح جاز ان يكون غير مدخول بها ولا شك ان ساقه لا عدة عليها نعم يمكن ان يحتج
بهذا القول بان حكم العدة استبراء الرحم وهو يحصل باتمام العدة وفيه نظر من وجهين آ ان ذلك الغرض لا يتم في من
يعتد بالاشهر كالمسترابة ٢ لو دخل بها وقد بقي يوم واحد فان العلم بالاستبراء لا يتم بالاتمام المذكور لجواز العلوق

من الثاني وهنا فوايد آ لو عقد عالما بالتحريم حرمت ابدا ولا عدة ولو دخل اذ هو زان والزنا لا حرمة له ٢ لو عقد
على ذات البعل هل حكمه كالمعتدة مما هو عدم التحريم المؤبد لم لا قال المص لا وقد اشار اليه في المسألة السابقة
واستشكله العلامة من عدم التنصيص واصالة الحل ومن اولوية الحكم لان ذات البعل اشد محذورا فيكون
التحريم اولى واختاره السعيد لا اقتصارا على محل النص وهو اولى ٣ هل الحكم في وطي الامة في زمان الاستبراء كما في العدة
اشكال من انه عدة للامة فيكون كالعدة ومن اختصاصه باسم يتناوله النص والاصل عدم التحريم ولان وصف التحريم
لا يثبت الا بالنص لا غير فيقتصر على محله وهو اختيار السعيد قوله ولو تزوج محرما عالما حرمت وان لم يدخل
ولو كان جاهلا فسد ولم يحرم ولو دخل اما الاول فاجماع الاصحاب عليه ويؤيده رواية زرارة عن ق ع
اما الثاني وهو عدم التحريم مع الدخول والجهل فاطلق في عدم التحريم مع الجهل ولم يفصل بين الدخول وعدمه
وتبعه القاضي واطلق الصدوق التحريم المؤبد ولم يفصل الى العالم والجاهل والدخول وعدمه وكذا المفيد لم يتعرض
للجاهل بعد الحكم بالتحريم المؤبد مع العلم ورواية زرارة المذكورة تدل بمفهومها على اباحة الجاهل لانه قال والمحرم
اذا تزوج وهو يعلم انه حرام عليه لا تحل له ابدا وقال الشيخ في انه يحرم مع الدخول والجهل واختاره ابن ادريس
وهو غير بعيد لما عرفت ان الاحتياط للفروج اولى ودلالة المفهوم ضعيفة قوله من لاط بغلام فاوقبه حرم
عليه ام الغلام واخته وبنته هنا فوايد آ قال وقب الشيء يقب وقبا اي دخله ووقبت الشمس اذا غابت ودخلت
موضعها ووقب الظلام دخل على الناس ومنه قوله تعالى ومن شر غاسق اذا وقب قال الحسن اذا دخل على الناس
واوقبت الشيء ادخلته في الوقبة والمراد هنا ادخال الذكر ولو بعض الحشفة ٢ هذا الحكم اجماع من اصحابنا
عليه تظافر رواياتهم لم يوافقهم في ذلك احد من المرتد فانه حرم البنت لا غير لانها بنت مدخول به ٣ لو سبق
العقد لم يحرم شيء من الثلاث وانما هو مع تقدم الايقاب ويحرم الام وان علت والبنت وان نزلت لا بنت الاخت
لعدم تناول النص لها ٤ لا فرق بين من ينتسبن بالنسب وبالرضاع لعموم قوله ع يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب ٥ لا فرق بين كون المفعول به غلاما او رجلا اما الفاعل فهل يشترط بلوغه يحتمل ذلك لان
تكليف لقوله في النص حرام على الموقب ويحتمل العدم للعموم لان من في المحاذاة ولا ستقرارهم كذلك وهو الاقرب
لانه من الاسباب فهو من باب الوضع ولهذا لو زوجته الولي فانه يحرم عليه ام زوجته بمعنى انه يحرم على الولي
انكاحه اياها وبعد البلوغ يتعلق به تحريم الفعل وحده لا غير قوله ولو تزوج اختين في عقد بطل وقيل يتخير والرواية
مقطوعة عن احد الاول وهو البطلان فهو قول ابن حمزة وابن ادريس والمص والعلامة وفخر الدين والسعيد والشهيد
وهو الحق لان العقد على كل واحدة محرم لنكاح الاخرى ويبطل العقد عليهما ونسبتهما اليهما واحدة فيلزم
بطلانه بالنسبة الى كل واحدة منهما والا لزم الترجيح بغير مرجح ولان ابن العقد الا باحة فلو اثر فاما لهما او لاحدهما

او بعينها او لا بعينها والكل باطل اما الاول فلان في الضرورة واما الاخير فلان الاباحة امر معين فلا تحل في محل
غير معين في نفس الامر واذا لم يؤثر العقد بطل المعروف من مذهب البطلان في الاصول والثاني قول الشيخ في نه
القاضي وابن الجنيد لرواية محمد بن علي بن محبوب عن علي بن السندي عن ابن ابي عمير عن جميل بن دراج عن بعض
اصحابنا عن احدهما عليهما السلام في رجل تزوج اختين في عقد واحد قال هو بالخيار ان يمسك ايهما شاء ويخلي
سبيل الاخرى وهي مقطوعة كما ترى واختاره العلامة في المختلف محتجا بان المقتضي للاباحة ثابت وهو العقد اذ العقد
عليهما عقد على كل واحدة منهما والمعارض لا يصلح للمعارضة لانه ليس الا انضمام العقد على الاخت الاخرى اليه
لكن لا يقتضي تحريم المباح كما لو جمع بين محرمة عينا واجنبية محللة عينا في عقد واحد اذ لا فرق بينهما الا في الاطلاق
والتعيين ولا اثر لهما في التحريم اذ في التعيين تحريم واحدة معينة فيحل العقد عليها وفي الاطلاق يحل واحدة مطلقة
ويحرم اخرى مطلقة وقد عقد عليها معا فيه نظر لان في العقد اذ لا وجود للكلي الا في جزئياته وفيه نظر لانا
لا نسلم ان العقد عليهما عقد على كل واحدة منهما لانه انما يكون كذلك ان لو لم يكن العقد على كل منهما شرطا لانتفاء
العقد على الاخرى واللازم باطل وكذا الملزوم وبيان الملازمة ظاهر وكذا نقول في انتفاء المعارض فان الفرق
حاصل بين انضمام الاجنبية المحللة الى المحرمة عينا وبين انضمام الاخت فان العقد على الاجنبية ليس شرطا لانتفاء
العقد على المحرمة عينا ولا نسلم ايضا انه لا اثر للاطلاق والتعيين في التحريم ومستنده ما تقدم وهنا فوايد ١
الاولى المراد بالجمع بين الاختين انما هو في العقد الواحد بان يذكرا معا في الايجاب فيقبل نكاحهما الا ان يذكر
احديهما فيقبل ثانيا فان ذلك ترتيب لا جمع ٢ لو رتب بينهما كما قلناه كان عقد الثانية باطلا قطعا وقال ابن الجنيد
الترتيب يحصل بالخطبة واجابة الولي وليس بشيء لعدم تمامية النكاح بالخطبة والاجابة ٣ لو رتب كما قلنا
فوطي الثانية فرق بينه وبينهما ولم يحرم الاولى قال ابن ادريس وهو الذي يقتضيه اصول المذهب لقولهم لا يحرم
الحرام الحلال وقال الشيخ في نه لا يرجع الى الاولى حتى يخرج التي وطيها من عدتها وتبعه القاضي وابن حمزة وقال
ابن الجنيد لو تزوج باخت امراته وهو لا يعلم فرق بينهما ان كان لم يدخل بالثانية فان دخل بالاخيرة خير ايتهما
شاء ولا يقرب التي يختار حتى تنقضي عدة التي فارق فان احب العود الى التي فارقها لم يكن له ان يعقد حتى
يفارق التي كانت في حباله اما بطلاق حسن او خلع حين عصمتها ثم لا يكون له عليها رجعة او بموت وفيه
نظر لانه لا وجه للتخيير لتحقق عقد الاولى وتعلق النهي بعقد يكون عليها لجمع الثانية لانه به يتحقق الجمع ويؤيده
رواية زرارة عن ابي جعفر عليه السلام صحيحا قال سالته عن رجل تزوج امراة بالعراق ثم خرج الى الشام فتزوج امراة اخرى فاذا هي اخت امراته التي بالعراق قال يفرق بينه وبين التي تزوجها بالشام
ولا يقرب المراة حتى تنقضي عدة الشامية قلت لا شك ان العدة غير مانعة لانها ما تزوج تحمل قوله ولا يقرب
المراة الى اخره على انه يكره له المقاربة ٤ لو اشتبه السابق منهما منعا منهما معا لان احديهما محرمة قطعا فيجب اجتنابها

ولا يتم الا باجتنابهما وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب قال العلامة عندي الاقرب الزامه بطلاقهما ووجهه ان
طلاقهما واجب لان حقوق الزوجية واجبة ويجب تحصيل براءة الذمة من الواجب ولا يتم الا بالطلاق فيكون
واجبا وكل واجب يلزم تاركه بايقاعه لان ذلك لطف ويحتمل العدم لان طلاق المكره لا يقع عندنا وفيه
نظر لان الاكراه الشرعي غير مبطل ولا يجب مراجعة كل منهما بالطلاق بل يكفي قوله زوجتي منهما طالق
ولا ينافي ذلك اشتراطنا تعيين المطلقة لان ذكره كونها زوجته صفة معينة لها في نفس الامر ويجب عليهما
معا العدة ان كانتا غير ايسين ولا يعقد على واحدة منهما الا بعد انقضاء العدتين ٥ لو دخل بهما مع
العلم من الثانية بالترتيب والتحريم فلا مهر لها لانها بغي ومع جهلها بالعقد على اختها او بتاخرها عنها او
تحريم الجمع فلها المهر قال الشيخ هو المسمى في عقدها وقال العلامة مهر المثل وهو الاقوى اذ الفاسد لا يستلزم
شيئا ومع استواء السبق والجهل منهما فان اتفقا في المسميان ومهر المثل فلا كلام ومع اختلاف المسمى ومهر المثل
فيه يحتمل القرعة او الاتفاق حتى يصطلحا ومع علم الدخول وعلم الترتيب فلا شيء للثانية ومع اشتباه الترتيب
والطلاق احتمالا لان القرعة فيمن يستحق المهر منهما لانه مشكل فمن خرجت القرعة عليها فلها نصف مهرها ٦ ان
مع اتفاق المهرين قدرا وجنسا يثبت لهما ربع المهرين تقسيمانه ومع اختلافهما اما القرعة او قسمة ربع كل منهما
بينهما او الاتفاق حتى يصطلحا **قوله** ولو كان معه ثلاث فتزوج اثنتين في عقد فان سبق باحديهما صح دون
اللاحقة وان وقع بينهما بطل فيهما وقيل تخير ايتهما شاء وفي رواية جميل لو تزوج خمسا في عقد تخير اربعا
ويخلي باقيهن القائل بالبطلان اولا في الاختين قائل به هنا والقائل بالتخيير هناك قائل به ايضا هنا وورد
حسن رواها الصدوق في الفقيه عن محمد بن الحسن عن الحميري عن ايوب بن نوح وابراهيم بن هاشم ومحمد بن
عبد الجبار عن محمد بن ابي عمير عن جميل عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل تزوج اختين في عقد قال يمسك ايهما شاء ويخلي
سبيل الاخرى قال في رجل تزوج خمسا في عقد قال يخلي ايتهن شاء ويمسك الاربع وقد عرفت ان الاولى
البطلان ودليله يقدم مع هنا فايدة لا بد التنبيه عليها وهي تصوير قوله فان سبق باحديهما صح دون
اللاحقة كيف صورة السبق ذكر له امثلة ١ ان يكون العاقد وكيلا لاحد الزوجين وفضوليا بالنسبة الى
الاخرى ويعقد عليهما عقدا واحدا فان السابقة هي التي عقدها الاثم عن وكالة ويبطل الاخرى ٢
ان يكون العاقد وكيلا للزوج في واحدة بعينها منهما ووجه الاخرى فضوليا لانه في عقد واحد فعقد
الماذون فيهما سابق ٣ ان يكون احديهما صغيرة والاخرى كبيرة فزوجها ولي الصغيرة فانه لازم
في حقهما فهو سابق وفضولي في حق الكبيرة فهو لاحق **قوله** والمطلقة تسعا للعدة يحرم على المطلق ابدا
هنا فوايد ١ هذه المسالة من خواص مذهبنا ولم يقل به احد من الفقهاء ودليلنا على ذلك الاجماع من الاصحاب

ويظاهر روايات ثم ٢ طلاق العدة وهو ان يطلق الزوج على الشرايط ثم يراجع في العدة فيطاها ثم يطلقها في طهر
اخر ثم يراجع في العدة ويطا ثم يطلق الثالثة فينكحها بعدها رجل اخر ثم يطلقها وتنقضي العدة منه ويتزوجها
الاول ويفعل كما فعل اولا ثم يطلقها الثانية فينكحها رجل ثم يطلقها فتنقضي عدتها فيتزوجها الزوج الاول
ثالثا ويفعل كفعله اولا وثانيا فيحرم عليه ح ابدا كما قلناه بالشرائط ان يطلقها تسعا ينكحها بينها رجلان
٣ نبه العلامة على ان التسمية هنا مجاز لان الثالثة من كل ثلاث لا يحصل فيها المعنى المذكور وهو الرجعة
في العدة والوطء ثم الطلاق فيحتمل ان يكون من باب تسمية الشيء بمجاورة كقولهم سال الميزاب او من تسمية الشيء
باكثر اجزائه ويظهر الفائدة فيما لو طلق الاولى للعدة والثانية للسنة فالثالثة ليست للعدة حقيقة لما قلناه
ولا مجازا لانتفاء المعنى الاول وهو ظاهر وكذا الثاني اذ لا اكثرية هنا ولو كانت الاولى للسنة والثانية للعدة
فالثالثة على الاول للعدة للمجاورة على الثاني تمل العلامة الاقوى انها ليست للعدة لان النص انما ورد في
الثالثة للاولين فالمعتبر هو الاكثرية لا الاكثرية ولو قلنا بالمجاورة فكذلك اذ لا اطراد في المجاز لما يقرر
في الوصول لامتناع نخلة للحائط واختاره السعيد لان تسميته الطلقة بغيرها على خلاف الاصل ولان الاصل
الاباحة فالتحريم المؤبد على خلافه ولوجوب الاقتصار بالاسباب الشرعية على محل النص ٤ التسع بالمعنى المذكور ظاهر
الحكم في الحرة اما الامة ففيها ثلاثة اوجه ١ عدم التحريم المؤبد لا بالتسع ولا باقل ولا باكثر لعدم تناول النص
كما صورناه والقول بلا نص بحكم ٢ التحريم في السادسة لان كل طلقتين قائم مقام ثلاث في الحرة فكانت
قائمة مقام تسع ٣ التحريم في التسع لانه اولى لان محرم الامة اقل من محرم الحرة ولان النص ورد بصيغة
العموم والتقييد بانه ينكحها بينهما رجلان يتناول الحرة والامة فانه اذا نكح الامة اكثر من رجلين بينها فقد نكحها
رجلان اذ النص لم ينف الزيادة ٥ على تقدير التحريم بالست ان قلنا ان التسمية للمجاورة فالست كاف وان قلنا
لاعتبار الاكثرية ولا اكثرية هنا فالمعتبر الست حقيقة لتعذر المجاز فتحصل في اثني عشر طلقة وعلى
التحريم بالتسع والتسمية للاكثرية والغرض عدمها او للمجاورة والمجاز لا يطرد فلا تحصل في اقل من ثماني عشرة
طلقة اذ المعتبر الحقيقة ولا تحصل الا في العدد المذكور **السبب السادس الكفر** **قوله** وفي الكتابية
قولان اظهرهما انه لا يجوز غبطة ويجوز متعة وبالملك كثيرا ما يطلق المص وغيره في المسألة الخلافية ان
فيها قولين وظاهره انقسام القولين الحكم في نفس الامر نفيا واثباتا مع انه قد يكون في المسألة اقوال وكان مراده
بالقولين ما فوق القول الواحد كهذه المسألة فان فيها اقوالا ١ اباحة النكاح مطلقا بساير انواعه وهو
قول ابني بابويه وابن ابي عقيل الظاهر قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب
من قبلكم ورواية ابي مريم الانصاري عن ق ع قال كانت تحت طلحة يهودية ومثله روى محمد بن مسلم عنه ٢

ورواية معوية بن وهب عن ق ع قال ان فعل فليمنعها من شرب الخمر واكل لحم الخنزير ٢ التحريم مطلقا وهو قول المرتضى
والشيخ في كتابي الاخبار وظاهر قوله ط ق فانه جعله مذهب المحصلين من اصحابنا وهو احد قولي المفيد وقواه
ابن ادريس واختاره السعيد نقله عن والده وهو الحق لوجوه ١ انهن مشركات وكل المشركات نكاحهن حرام
فنكاح اليهوديات والنصرانيات حرام اما الصغرى فلقوله تعالى وقالت اليهود عزير ابن الله وقالت النصارى
المسيح ابن الله الى قوله سبحانه عما يشركون واما الكبرى فلقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن والجمع
المعرف بلام الجنس للعموم ان قلت الصغرى ممنوعة اولا لان قائل القول من اليهود بذلك بل كان شرذمة وانقرضوا
فلا ينافي اولا الحكم الموجودين قلت الحجة في قوله تعالى لا في قولهم وقد اخبر الله تعالى عنهم بذلك اذ الجمع المحلى باللام
للعموم كما تقرر في الاصول سلمنا لكن الحكم لحقهم جميعا فان بعض القوم اذا صدر عنه خطيئة ولم ينكر عليه الباقون
لحق الحكم الكل القوم ثمود سلمنا لكن الاجماع المركب دال على تحريم الجميع فان كل من قال بتحريم نكاح القائلين بان
عزير ابن الله قال بتحريم نكاح الخالصين باقي اليهود فالفرق خرق الاجماع ٢ النكاح تمسك بعصمة وكل ممسك
بكل واحدة واحد من عصم الكوافر حرام اما الصغرى فظاهر لان الزوجين عصمة واما الكبرى فلقوله تعالى ولا تمسكوا
بعصم الكوافر والجمع المضاف للعموم ٣ ان النكاح مستلزم للمودة لقوله تعالى وجعل بينكم مودة ورحمة
وكل مودة لكل كافر حرام لقوله تعالى لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الاخر يوادون من حاد الله ورسوله الاية وقوله تعالى
لا ينهيكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم منسوخ الحكم ٤ اباحة الدوام
اضطرارا والمتعة اختيارا وهو قول الشيخ في ية والقاضي وابن حمزة وجوزه بالملك لا بالعقد مطلقا وهو القول
الاخر للمفيد ٥ تحريم الدائم واباحة المنقطع وملك اليمين وهو قول التقي وسلار ٦ تحريم نكاحهن مطلقا ح
اختيارا وجوازه مطلقا اضطرارا قاله ابن الجنيد وكان مستند هذه الاقوال الجمع بين الروايات والايات فانه
قد تقرر في الاصول ان التخصيص خير من النسخ ونحن قد اخبرنا في كنز العرفان في فقه القرآن حمل ادلة الاباحة
على المنقطع والملك حال الضرورة وجعل من ادلة التحريم مطلقا حمل الايات على ما يعلم وحمل رواية ابي مريم
ومحمد بن مسلم على جواز الوطي اذا كان العقد حال الكفر ثم يسلم الزوج فانه يبقى على نكاح الكتابية اجماعا وعليه
يحمل كون طلحة في صحبة يهودية ورواية معوية محمولة على المتعة حال الضرورة الشديدة كما يباح الميتة للمضطر
الا ان وجوب العزل عنها لا يندفع الضرورة بذلك **قوله** وفي المجوسية قولان اشبههما الجواز كل من حرم
نكاح الكتابيات مطلقا حرم نكاح المجوسيات ومن اباحه على وجه اختلفوا على اقوال ١ قول المفيد بالتحريم مطلقا
وتبعه التقي وسلار وابن ادريس ٢ قال ابن بابويه يجوز بالملك لا بالعقد ٣ جوز الشيخ المتعة والملك اليمين
٤ كره القاضي المتعة والملك وحرم الدائم والحق التحريم مطلقا لتناول ادلة التحريم السالفة لهن بل هنا اولى لعدم تحقق

كتابهم وقول المص اشبههما الجواز فيه نظر لانه ان اراد الجواز مطلقا فانه ممنوع اذ لا دليل عليه لانهن مشركات
قطعا وان اراد المتعة والملك كما هو مدعاه لقوله عم سنوا بهم سنة اهل الكتاب فممنوع ايضا لانه ان سلم صحة
الحديث فعمومه معموم هذا مع انه قد ورد في بعض روايات الحديث المذكور غير ناكحي نسائهم ولا آكلي
ذبائحهم وهنا فوايد آ لا شك ان السامرة يدعون انهم من اليهود فمنهم من اباح نكاحهم ومنهم من منع
والتحقيق ان يقول ان خالفوا اليهود في اصول دينهم حرم نكاحهم قطعا لانهم خرجوا من اهل الكتاب
وان خالفوهم في الفروع فهم منهم فيجوز منهم ما يجوز في اليهود ب الصابئون جمهورهم يقولون بوحدة
الصانع ومنهم من يجعل معه هيولى قديم صنع منها العالم وكانت عندهم الاصل ويعتقدون في الفلك وفي
الكواكب الحيوة والنطق وانها مدبرة في هذا العالم وعظموا الكواكب السبعة وعبدوها وسماها بعضهم ملائكة
وجعلها بعضهم الهة وبنوا لها بيوتا للعبادة وهولاء لا يخلو من الكفر ايضا وان قلنا بجوازها في الكتابيات و
لذلك قال الشيخان انهم غير النصارى لانهم يعبدون الكواكب السبعة وقال بعضهم انما قيل من النصارى
وهذا يقرون على دينهم والتحقيق كما قلنا في السامرة من المخالفة في الاصول او الفروع وطريق ذلك
سؤال علماء القبيلتين ويرجع اليهم في ذلك ج من تهود او تنصر بعد بعثة نبينا محمد صلى الله عليه وآله وسلم
لا يقر ولا يصح مناكحته اجماعا وهل الحكم كذلك بعد بعثة عيسى ع استشكله العلامة في عد من الدخول
في دين منسوخ بعد نسخه فلا يقر ومن عموم النص باقرار اليهود على دينهم خرج من ذلك اليهود بعد بعث
النبي ع فيبقى الباقي على اصله والحق الاول للعموم قوله تعم ومن يبتغ غير الاسلام دينا فلن يقبل منه قوله قيل
ان كان بشرايط الذمة كان نكاحه باقيا ولا يمكن من الدخول عليها ليلا ولا من الخلوة بها هذا قول الشيخ
في [illegible] مستنده الى رواية جميل بن دراج عن بعض اصحابنا عن احدهما عليهما السلم ورواية محمد بن مسلم عن ق ع
وهو ضعيف لان الاولى مرسلة والثانية معارضة برواية السكوني عن جعفر عن علي عليه السلم في مجوسية اسلمت
قبل زوجها فقال [illegible] اسلم قال لا فرق بينهما ثم قال ان اسلمت قبل انقضاء عدتها فهي امراته
وان انقضت قبل ان تسلم ثم اسلمت فانت خاطب من الخطاب هذا مع ان ما اختاره المص من انفساخ
النكاح مذهب الشيخ في [illegible] والقاضي وابن ادريس وغيرهم من المحققين وهو الذي يقتضيه النظر اما اولا
فلما تقدم من تحريم التناكح بين اهل الذمة والمسلمين كما بين اهل الشرك واما ثانيا فلانه لولا الانفساخ
لزم ثبوت السبيل للكافر على المسلم وهو باطل لقوله تعم ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا واما
ثالثا فلرواية البزنطي في الصحيح عن ابي الحسن ع في الرجل يكون له الزوجة النصرانية فتسلم هل يحل لها ان تقيم معه
قال اذا اسلمت لم تحل له قلت جعلت فداك فان الزوج اسلم بعد ذلك ايكونان على النكاح قال لا الا بتزويج

جديد

جديد ولابن ادريس هنا تشنيع على قول الشيخ بانه مما يضحك الثكلى فانها ان كانت زوجته فلا يحل ان
يمنع منها وان منع منها فلا نفقة لها لعدم التمكين وهو جهل او تجاهل منه لوجوه آ ان الشيخ عامل بخبر
الواحد والنهاية كتاب رواية متنها ما عمل به ب ان ما قاله الشيخ ليس بمستبعد ولولا الروايات لاحتملناه لنا
منه لان العقد سبق اسلامها فلا يستبعد جوازه كما لو اسلم هو دونها ولا مقتضى لبطلان العقد هنا سوى
انتفاء السبيل للكافر على المسلم فاذا حيل بينه وبينها على الوجه المذكور ارتفع المقتضي فبقي العقد سالما وليس
سبيله عليها من لوازم صحة العقد حتى يرتفع العقد لارتفاع السبيل بل هو حكم عارض له ج ان كانت زوجته
فلا يحل ان يمنع منها جهل فان كثيرا من الزوجات يمنع زوجها منها مع بقاء العقد كما في الردة والعدة
والحيض والاحرام والظهار قبل الكفارة والايلاء د ان قوله اذا منع منها فلا نفقة لها لعدم التمكين جهل ايضا لان المنع في
الحقيقة اما من الزوج لتقصيره في نفسه بعدم الاسلام فلا يسقط النفقة كزمان سفره ومرضه او من الشارع
كزمان الحيض فيجب النفقة وبالجملة لو تامل ابن ادريس كلامه لكان كلامه في حق الشيخ هو الذي يضحك منه
الثكلى قوله وروى عمار عن ابي عبد الله ع ان اباق العبد بمنزلة الارتداد فان رجع والزوجة في العدة فهو احق
بها وان خرجت من العدة فلا سبيل له عليها وفي الرواية ضعف افتى الشيخ بذلك محتجا بالرواية وبان الارتداد
هو خروج العبد عن طاعة سيده فلا استبعاد في اتحاد الحكم لاتحاد علته وليس في الرواية ولا في فتوى الشيخ ان
الزوجة امة او حرة بل هي مطلقة وقيد ابن حمزة بكونها امة غير سيده وزوجها باذن السيدين ثم الحق وساق
الكلام الى الحرة وقال ابن ادريس الذي يقتضيه الاصل ان الزوجية باقية وعقد العبد ثابت على مولاه لعدم دليل
قاطع على خلاف ذلك وما قاله حسن وحجة الشيخ ضعيفة فان عمار فطحي ولا اعمل على ما ينفرد به مع مخالفته للاصل
ولا نسلم ان الارتداد الشرعي هو مخالفة طاعة المولى بل مخالفة طاعة الخالق بل ولا مخالفة الخالق مطلقا بل مع
اعتقاد المخالفة اما مع المخالفة والاعتراف بالخطيئة فلا وليس مخالفة السيد كذلك والا لوجب قتل الآبق كما يقتل
المرتد وليس كذلك قوله وهل يشترط التساوي في الايمان الاظهر لا لكنه يستحب ويتاكد في الزوجة ذهب المفيد الى
ان المسلمين متكافون لقوله ع اذا جاءكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه ان لا تفعلوه تكن فتنة في الارض
وفساد كبير ورواه عيسى بن عبد الله عن جده عن علي ع واختاره المص وجعل التساوي في الايمان افضل خصوصا
من جهة الزوجة وقال الشيخ يشترط في تزويج المؤمنة ايمان الزوج وتبعه القاضي وابن حمزة وابن ادريس واختاره
العلامة وهو الاقوى لوجوه آ انه لا تؤمن ان يخدعها عن دينها فان المراة تاخذ من دين بعلها ب ما رواه محمد
بن يعقوب مرسلا عن [illegible] ان رجلا قال للنبي ص وهو على المنبر يحث الناس على تزويج البنات بقوله ان هذا جبرئيل
يقول الحاق البنات كالثمر والثمر اذا ادرك ولم يقطف فسد والبنات اذا ادركن ولم يزوجن فسدن فقال

رجل يا رسول الله ممن نزوج فقال الاكفاء فقال يا رسول الله ومن الاكفاء فقال المؤمنون بعضهم اكفاء بعض دل بمفهومه
على ان غير المؤمن ليس كفوا ش ان المخالف غير مرضي دينه وكل زوج مرضي دينه وكل زوج مخالف اما الصغرى فظاهرة ولا
لم يكن مخالفا ممنوع واما الكبرى فللحديث المتقدم واعلم ان العلامه جوز للمؤمنين ان ينكح المراة المخالفة وزوج لقائل
ان يقول اما ان يكون لمجرد الخلاف مانعا من التناكح كالشرك فلم يكن ايضا كذا الا عملا بالعلة فلا يجوز النكاح
المذكور او مع خوف الفتنة لضعف عقل المراة وسرعة انخداعها للشبهة فلقائل ان يقول اذا وضعت المراة عارفة قوية
الاعتقاد جميلة محبوبة عند زوجها والزوج مستضعفا الاعتقاد عنده فليكن نكاحها سائغا عملا بانتفاء العلة
قوله ولا يشترط تمكن الزوج من النفقة ولا يحصل للزوجة لو تجدد العجز عن الانفاق هنا مسئلتان الاولى اختلف
في التمكن من النفقة على اقوال ا قال الشيخ انه شرط ب قال في ط وابن الجنيد والقاضي وابن حمزة والمص والعلامه
انه غير شرط ج قال ابن ادريس انه غير شرط لكن للمراة الخيار مع عدم العلم بفقره واختاره العلامه في لف والاقوى
الثاني لقوله تعالى ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله ولا فائدة في الا مع اشتراط الغنا او مع تسلط المراة
على الفسخ ولعموم الحديثين المتقدمين فانه فسر الكفو بما تقدم ولا يجوز التعريف بالاعم بل بالمساوي الثانية
اذا قلنا بان اليسار بالنفقة شرط فلا كلام في ثبوت الخيار للمراة لو تجدد العجز واما اذا لم نقل به فهل تتخير مع تجدد
العجز ام لا نقل ابن ادريس عن بعض علمائنا ثبوته واختاره العلامه في لف لانه ضرر عظيم على المراة ولا سبيل لها
الى دفعه بدون الفسخ فلو لم يجعل لها الخيار لزم الاضرار وهو منفي بالاجماع والخبر وقال المص والعلامه في عد
بالعدم لان النكاح عقد لازم والاصل البقاء او لعموم قوله وان كان ذو عسرة فنظرة الى ميسرة ونقل المص
عن بعض علمائنا ان الحاكم يبينها لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان ومع تعذر الانفاق لا يكون
الامساك بمعروف فتعين التسريح فاذا تعذر صدوره من الزوج فسخ الحاكم لانه الولي ولرواية ربعي والفضل
بن يسار جميعا عن ص ع ان انفق عليها ما يقيم صلبها مع كسوة والا فرق بينهما وليس هذا بعيدا من الصواب
قوله ويجوز نكاح الهاشمية لغير الهاشمي هذا هو المشهور عندنا وعليه الاجماع اليوم وقبله من العصور و
يدل عليه من الاجماع رواية معاوية بن عمار عن ص ع ان رسول الله صلعم زوج ضباعة بنت الزبير بن عبد المطلب
من المقداد بن عمر فتكلم في ذلك بنو هاشم فقال انما اردت ان يتسع المناكح وعموم الكتاب ايضا يدل عليه
ويظهر من كلام ابن الجنيد المنع من ذلك وليس بشيء قوله واذا خطب المؤمن القادر على النفقة وجب
احصن نسا وان منعه الولي كان عاصيا هنا فوائد ا قد علم الخلاف في شرطية الايمان والقدرة على النفقة في صحة
النكاح واذا اتفق الايمان والقدرة على خلاف في وجوب الاجابة وحرمة الامتناع لكن مع العدالة اما مع الايمان
والفسق فلا يجب الاجابة بل يكره ب لو كان مؤمنا عدلا قادرا لكنه لحضن نسا الوجوب على حاله ويحتمل عدمه

اجابته م

النسب الى العرف اذ لا دلالة شرعية وفي ذلك الاخير قوله ص سادات العرب قريش وسادات قريش بنو هاشم فيمكن
ح ان يراد بحفظ النسب كونه غير قرشي ولا هاشمي والزوجة من احد القبيلتين ه في قوله ولو منعه الولي كان
عاصيا مطلقا نظر لانه انما يكون عاصيا مع انحصار الكفو في الخاطب اما على تقدير عدمه له او على العدول الى
الافضل مع وجوده فلا يكون عاصيا وينبغي ان يكون المراد بالولي هنا اعم من الاب والجد له بل كل من رايها
منوط باختياره من رشيد بعقل ودين ومعرفة بالامور و يظهر من كلام المص انها اذا وضعت نفسها في غير موضعها
او عقدت على غير كفو فلابيها وجده فسخ العقد فان كانت ... وفيه نظر لانه ان اراد بالوضع في غير موضعها
ان تزوج ادون نسبا فلا نسلم ان للولي الخيار لما قلنا من جواز نكاح ادنى نسب وان اراد جواز الفسخ لكونه
بغير رضاه فهو مسلم في الصغيرة وغير الرشيدة لا في البنت فلا يتم قوله وان كان ثيبا وكذا قوله او عقدت على غير كفو ان اراد
الكفو الشرعي فالعقد على غيره باطل لا يحتاج الى فسخ الولي وان اراد الكفو العرفي فلا نسلم ان له الفسخ كما تقدم قوله
واذا انتسب الى قبيلة وبان غيرها ففي رواية الحلبي يفسخ النكاح وروى الحلبي في الصحيح في رجل تزوج المراة فيقول
انا من بني فلان فلا يكون كذلك قال يفسخ المراة او قال ترد وافتى بها الشيخ وابن الجنيد وابن حمزة وجعله القاضي
في كتاب رواية وقال الشيخ في ط الاقوى انه لا خيار لها من الناس من قال لها الخيار وقد روى ذلك في اخبارنا
واختاره ابن ادريس اولا ثم انه لتدليس يرد به من حيث التدليس سواء كان اعلى او ادون وقال العلامه في لف لها الخيار
ان بان انه ادنى وهو الاقوى لكن ان اشترط في العقد والا فلا فسخ تمسكا باصالة بقاء اللزوم وعموم قوله اوفوا بالعقود
وهنا فوائد ا هل يسري الحكم في طرف الزوجة الاقرب نعم وهو قول ابن الجنيد وابن حمزة ب هل حكم الصناعة والاعمال الحرفة
كذلك الاقرب ايضا نعم عملا بالشرط وهو قال ابن الجنيد ويدل عليه ايضا مفهوم ما روي ان رجلا تزوج على انه بياع
الدواب فبان انه بياع السنانير فلم يفسخ بذلك علي ع وقال السنانير دواب ج لو انتسب الى بلد او مذهب
وقلنا بجواز نكاح المسلم فخرج بخلافه ففي الاقوى ايضا ثبوت الخيار خصوصا في المذهب قوله واذا تزوج امراة
ثم علم انها كانت زنت فليس له الفسخ ولا الرجوع الى الولي بالمهر وفي الرواية لها الصداق بما استحل من فرجها
ويرجع به على الولي وان شاء تركها الرواية عن ابن ابي عمير عن حماد بن عثمان عن الحلبي عن ص ع الا انه قال ان
شاء زوجها امسكها وبمعناه روى عبد الرحمن عن ص ع الا انه قال ان شاء تركها وافتى بمضمونها الشيخ في ية
في باب الكفاءة وباب التدليس لا انه ليس في الروايتين ولا في كلام الشيخ دلالة على الفسخ فلذلك قال المص
ليس له الفسخ نعم اذا حدث الزنا ففي الفسخ خلاف ياتي واما الرجوع بالمهر ففي اطلاق المص عدمه نظر
اما اولا فللروايتين المذكورتين لان فيهما المراة ترد لا تعلم بذلك غير وليها اذا كان عالما كان مدلسا
واما ثانيا فلانه لو شرط البكارة فبان ذهابها بالزنا فان للزوج التسلط على الفسخ والرجوع بالمهر والحوائه

ليس له الرجوع الا مع شرط البكارة فيبني على الخلاف **قوله** لا يجوز التعريض بالخطبة لذات العدة الرجعية ويجوز في غيرها
ويحرم التصريح في الحالين هنا فوائد آ الخطبة بكسر الخاء مستحبة لما في ذلك من اظهار الرغبة والتوانس وهو
قسمان تعريض وتصريح فالاول هو الخطاب بما يحتمل غير النكاح كقوله رب راغب فيك او ستطلع اليك او
حريص على قربك او انك على كريمة او لا سبق بالا زوج واشباه هذه والثاني الخطاب بما لا يحتمل الا النكاح
مثل اريد ان اتزوجك او انكحك ب النوعان محرمان لذات البعل او ذات العدة الرجعية او المحرمة ابدا كالمطلقة
تسعا والملاعنة واشباههما والخالية من حل وعدة يجوز النوعان نعم لا يجوز المواعدة سرا بما فيه فحش كقوله
عندي جماع يرضيك وشبهه لقوله تعالى ولا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا ج المطلقة ثلثا لا
يجوز التصريح فيها مطلقا من الزوج وغيره ويجوز التعريض بهما وان كان ثانيا لا يحتاج الى محلل جاز التصريح
فيه من الزوج خاصة والتعريض منه ومن غيره وعدة الوفاة لا يجوز فيها التصريح ويجوز التعريض وبعد
انقضائها يجوزان معا د كل موضع قلنا فيه بالتحريم فتحريم فيه الاجابة وكل موضع قلنا بالجواز يجوز فيه
الاجابة فيجوز لها التعريض فيما يجوز فيه التعريض ويحرم فيها التصريح **قوله** اذا خطب فاجابت كره لغيره
خطبتها ولا يحرم خالف الشيخ فيه وقال يحرم على غير الخاطب الخطبة لكونه دخولا في السوم وقد نهي عنه والحق
الجواز للاصل والنهي محمول على الكراهية وعلى التقديرين لو فعل كان النكاح صحيحا ما لو اسعفت او سكتت
او رضيت ولم تصرح بالاجابة مثل ما انت الا رضى او ما فيك رغبة لم يحرم على الغير الخطبة ولم يكره **قوله**
نكاح الشغار باطل وهو ان تزوج امرأتان برجلين على ان مهر كل واحدة نكاح الاخرى هنا فوايد آ يقال
شغر الكلب يشغر اذا رفع احدى رجليه ليبول وقيل قول زياد لبنت معوية وهو يضربها بالدرة اشغرا وفخرا لما
افتخرت على ابنة عبيد قال الجوهري والشغار بكسر الشين نكاح كان في الجاهلية وهو ان يقول الرجل للاخر
زوجني ابنتك او اختك على ان ازوجك اختي او ابنتي وعلى ان صداق كل واحدة منهما بضع الاخرى كانهما
رفعا المهر واخليا البضع عنه وفي الحديث لا شغار في الاسلام ب قد عرفت انه عبارة عن جعل نكاح امرأة
مهر اخرى فتارة يدور وهو ان يجعل نكاح كل منهما مهر الاخرى وتارة لا يدور بل يجعل النكاح مهر الواحدة
منهما ولم يجعل للاخرى شيئا فمع الدور يبطل النكاحان معا ولا معه يبطل نكاح الممهور خاصة وكذا لو جعل
النكاح جزء من المهر كما لو قال زوجتك بنتي على ان تزوجني بنتك ويكون بضع كل منهما مع عشرة دنانير
مهر الاخرى او بضع واحدة مع العشرة مهرا للاخرى ولم يجعل للاخرى شيئا فيبطل الممهورة ج لو شرط كل
من الوليين تزويج الاخرى بمهر معلوم صح العقدان وبطل المسمى لانه شرط معه تزويج وهو غير لازم والنكاح لا يقبل
الخيار فيثبت مهر المثل وكذا يصح العقدان لو شرط ان ينكحها اياه ولم يذكر مهرا وذكر مهر المثل لكل منهما **قوله** يكره العقد

على القابلة المربية وبنتها هذا هو المشهور اذ لا نسب بينه وبينها ولا رضاع وقال الصدوق في مقنعه بعدم الحل فيهما
محتجا برواية ابي بصير عن ع لا يتزوج المرأة التي قبلته ولا ابنتها ومثله عن جابر عن ق ع فيه وهو من بعض اصحابه
والمختار لها ان قبلت ولم ترضعه من غير كراهية لرواية البزنطي قال قلت للرضا ع يتزوج الرجل المرأة التي قبلته
فقال سبحان الله ما حرم الله عليه من ذلك وهو استفهام على جهة الانكار وان قبلت وربت كره له نكاحها لرواية
ابراهيم بن عبد الحميد عن ظ ع ان كانت قبلته وربته وكفلته فاني انهاها نفسها وعن ولدي وفي خبر آخر وعن ابني
وان كان مع ذلك ارضاع فلا كلام في التحريم ويمكن حمل رواية المنع على ذلك او على شدة الكراهية **قوله** القسم الثاني
في النكاح المنقطع لا خلاف عند اهل البيت ع في مشروعيته واجماعهم على ذلك مع دلالة الكتاب على حله واجماع
المسلمين على انه كان في مبدأ الاسلام ثم ادعى عمر رفعه وهو يطالب بصحة دعواه وقد ذكرنا في كنز العرفان الدلالة
على اباحته على وجه ابسط من هذا فليرجع هناك **قوله** وهو ينعقد باحد الالفاظ الثلاثة خاصة وقال المرتضى
ينعقد في الاماء بلفظ الاباحة والتحليل ويريد بالالفاظ الثلاثة زوجتك وانكحتك ومتعتك واللام فيها للعهد
ولا خلاف في ذلك وزاد المرتضى بناء على قوله في تحليل الامة من قبل المتعة انه ينعقد بلفظ الحب وحللت فيكونان ايضا
من الفاظ المتعة وسيأتي ذلك ان شاء الله تعالى **قوله** ويشترط كونها مسلمة او كتابية ولا يصح بالمشركة وقد تقدم حكاية
الخلاف في نكاح الكتابية ثم ان من الروايات ما فيه تصريح بجواز نكاحها متعة كرواية زرارة عن ص ع
ورواية محمد بن سنان عن ص ع وغيرهما ولذلك اختار العلم الجواز هنا من غير تردد وقد تقدم ما هو الاقوى
قوله وان يتمتع ببكر ليس لها اب فان فعل فلا يفتضها وليس محرما كراهية الاستمتاع بالبكر مطلقا وان
كان لها اب مذهب الشيخ **قوله** الا انه لا يجوز له ان يفتضها والافضل ان لا يتزوج الا باذن ابيها على كل
حال ومثله قال القاضي وابن ادريس والمستند عموم رواية سعدان بن مسلم عن رجل عن ص ع لا بأس
بتزويج البكر اذا رضيت بغير اذن ابيها وقال النبي والصدوق لا يجوز التمتع بالبكر الا باذن ابيها
لرواية ابي مريم عن ص ع العذراء التي لها اب لا تتزوج متعة الا باذن ابيها والمختار الكراهية جمعا بين القولين
والروايتين واذا كره مع وجود الاب فمع عدمه اولى والنهي لرواية حفص بن البختري عن ص ع في الرجل يتزوج
البكر متعة قال يكره للعيب على اهلها وح لا وجه لتقييد المص بعدم الاب واما كراهة الافتضاض فلما
رواه ابو سعيد القماط عمن رواه عن ص ع قال واتق موضع الفرج لما في ذلك من جعلها غير مرغوب
فيها فيحصل العار عليها وعلى اهلها **قوله** ولا حصر في عدده هذا هو المشهور وادعى ابن ادريس عليه
الاجماع وايضا رواه زرارة عن ص ع قال ذكرت له المتعة اهي من الاربع قال تزوج منهن الفا فانهن مستأجرات
وقال القاضي لا يجوز للمتزوج متعة ان يزيد على اربع من النساء قال وفي كراهة له ان يتزوج ما شاء

والاحوط ما ذكرناه ومستنده رواية البزنطي عن ابي الحسن ع وحملها الشيخ على الاحتياط لما رواه البزنطي ايضا صحيحا
عن ابي الحسن ع قال قال ابو جعفر ع اجعلوهن من الاربع فقال له صفوان بن يحيى على الاحتياط قال نعم **قوله** ويتقدر
بالتراضي ولو بكف من بر هذا هو المشهور ويؤيده رواية محمد بن مسلم عن الصادق ع قال سألته كم المهر يعني في المتعة قال ما تراضيا عليه
الى ما شاء من الاجل وقال ابن بابويه ادنى ما يجزي في المتعة درهم فما فوقه ورواية سعيد الاحول عن الصادق ع ادنى ما يتزوج به المتعة
كف بر وليحمل على تقدير العلة على الاستحباب بمعنى انه يكره ان يكون اقل من ذلك **قوله** ولو بان فساد العقد فلا مهر ان لم
يدخل ولو دخل فلها ما اخذت ويمنع ما بقي والوجه انه تستوفيه مع جهالتها ويستعاد منها مع علمها ولو قيل بمهر
المثل مع الدخول مع جهلها كان حسنا الاول قول الشيخ ومستنده رواية حفص بن البختري في الحسن عن الصادق ع قال اذا
بقي عليه شيء من المهر وعلم ان لها زوجا فما اخذته فلها بما استحل من فرجها ويحبس عنها ما بقي عنده وفيه نظر لانها
اما ان تستحق شيئا او لا فعلى الثاني يلزم ان لا تعطى شيئا لا المأخوذ ولا غيره بل يستعاد ما اخذته واما الاول فلا
دلالة فيه على ان المقبوض قدر استحقاقها فكان ينبغي التقييد بذلك والوجه الثاني اختاره العلامة لانه عقد وجه
انها مع جهلها تكون موطوءة بالشبهة فيكون لها شيء مقابل ذلك واما مع علمها فانها بغي وقد نهى رسول الله ص عن مهر
البغي وفي اطلاق هذا الوجه نظر لانه اذا علم الفساد وقد بقي بعض الاجل يجب عليه مفارقتها فكيف يستحق جميع المهر
على تقدير الجهالة لان المهر في مقابلة مجموع الاجل يزيد وينقص بحسب الوفاء بجملة الاجل او ببعضه فكان ينبغي التقييد
بما اذا علم الفساد بعد انقضاء الاجل واما اذا علم في الاثناء فلها مع الجهل قدر ما مضى منه لا غير وعلى هذا يمكن
تأويل الرواية بما اذا كان مقبوضها قدر ما مضى من الاجل ويحبس عنها الباقي والوجه الثالث احسن الوجوه لانها مع الدخول
لا تستحق شيئا لان الاستحقاق اما مع العقد مع انقضاء الاجل عند الزوج او بالدخول مع الجهل والاول باطل لان العقد
قد بان فساده فلا يستحق به شيئا وكذا الثاني لان الغرض عدمه ويكون استحقاقها مع الدخول والجهل مهر المثل في
تلك المدة الماضية لمثل تلك المرأة فحسن ايجابها لها نعم لو كان استحقاقها اقل الامرين كاليوم والسنة والشهر ولا بد
من تعيينه هنا فوايد ا لا خلاف في ان الاجل هنا لا يتقدر قلة ولا كثرة الا ابن حمزة قال ويقدر المدة من طلوع الشمس
الى نصف النهار الى سنين متطاولة فان كان مراده التمثيل بعدة الاجل قلة وكثرة فهو صحيح فلا يكون مخالفا
للاجماع والا يكون مخالفا وانما قال من طلوع الشمس الى نصف النهار تنبيها على ضبطه والمثال المذكور ضابط
معلوم ب لا خلاف ايضا في وجوب كونه مقدرا بما لا يحتمل الزيادة والنقصان فبطل لو قال الى قدوم الحاج او
ادراك الثمرة ومرة قال الشيخ وجماعة لو ذكر المدة مبهمة كان العقد دائما لا يزول الا بالطلاق وهو بناء على
قوله بالانقلاب دائما مع الاخلال بذكر الاجل ولا يكون مخالفا للاجماع ج قال جماعة ومتى عقد عليها شهرا ولم يذكر
الشهر بعينه ومضى عليها شهر ثم طالبها بعد ذلك بما عقد عليها لم يكن له عليها سبيل وهذا ايضا ليس بمناف لحجة

التعيين لان مراده ان الشهر اذا اطلق ولم يعين اقتضى الاتصال بالعقد فيتعين وهو حق بناء على العرف وهو على ما قرره
ان العقد يستلزم اتصال الحكم لان الاحكام المتصلة بزمان الكون علة لها والعلة متصلة بمعلولها زمانا وقول ابن
ادريس ببطلان العقد للجهالة ليس بشيء لما قلناه من اقتضاء الاتصال وهو معلوم فيصح د لو عين زمانا
متاخرا صح اختاره العلامة في المختلف لاصالة الصحة وعدم المانع ويؤيده رواية بكار بن كردم قال قلت لابي الحسن ع الرجل
يلقى المرأة فيقول لها زوجيني نفسك شهرا ولا يسمي الشهر بعينه ثم يمضي فيلقاها بعد سنين فقال له شهره ان
كان سماه وان لم يكن سماه فلا سبيل له عليها وقال بعضهم لا يصح ذلك بل يشترط اتصاله بالعقد لما قلناه اولا و
ايضا لو صح ذلك لصح العقد عليها لغير العاقد فيما بين الاجل والعقد وهو باطل ويصح تجديد العقد عليها قبل انقضاء
اجلها وهو ايضا باطل لما ياتي وفيهما نظر اما الاول فلانه انما لم يصح لكونها ذات زوج وان كان ممنوعا منها
كالمعتدة فانه لا يجوز العقد عليها لكونها في حكم المتزوجة واما الثاني فيمنع بطلانه كما هو رأي ابن حمزة وباقي الطائفة
قوله ولا يصح بذكر المرة والمرات مجردة عن زمان مقدر وفيه رواية بالجواز فيها ضعف انما لم يصح لعدم الانضباط
المؤدي الى الغرر والتنازع والرواية رواها ابن فضال عن القاسم بن محمد عن رجل سماه عن الصادق ع قال سألته عن الرجل
يتزوج المرأة عن غير واحد فقال لا باس لكن اذا فرغ فليحول وجهه ولا ينظر وضعفها من فساد عقيدة ابن فضال
فانه واقفي ومن جهالة الرجل ومن مخالفتها للنظر كما قلناه **قوله** الاخلال بذكر المهر مع ذكر الاجل فيبطل العقد وذكر
المهر من دون الاجل يقلبه دائما اما الاول فلا خلاف في بطلان العقد معه واما الثاني فقال الشيخ والقاضي و
التقي وابن زهرة واختاره المص بانقلابه دائما لرواية عبد الله بن بكير موثقا عن الصادق ع قال ان سمي الاجل فهو متعة وان
لم يسم فهو نكاح بات وقال ابن ادريس ان كان العقد بلفظ زوجتك وانكحتك فهو كما قال الشيخ وان كان بلفظ
متعتك بطل العقد لان متعت ليس من الفاظ ايجاب العقد الدائم فلا ينعقد دائما والاجل شرط المتعة وقد اخل
به فلا تنعقد متعة وهو قريب وقال العلامة البطلان مطلقا باي لفظ كان ونقله عن والده محتجا بان المتعة
شرطها الاجل فاذا فات بطل العقد اما الاولى فاجماعية ولرواية زرارة عن الصادق ع صحيحا لا تكون متعة الا بامرين
اجل مسمى ورواية اسمعيل بن الفضل الهاشمي قال سألت الصادق ع عن المتعة فقال مهر معلوم الى اجل معلوم وغيرهما واما الثانية
فظاهر وضعف الشرط وامضاء الاحكام تابعة للقصد من اللفظ والدوام هنا غير مقصود فلا يقع والمنقطع فات شرطه
فلا يقع ايضا قيل عليه لا يلزم من بطلان العقد المتعة بطلان الدائم الذي هو المتنازع وانما يلزم لو كان شرطا في مطلق
النكاح فاذا ابطلت المطلق بطل هو سلمنا ولكن سلم اشتراك العقدين في معنى ما لكلها فالمنع لازم لانه لا يلزم من انتفاء
الشيء بطلان ما ينافيه ويمنع ايضا ان الفاظ العقود توجد بالارادة بل بمقتضى اللفظ ويحكم على صاحبه بلازمه ولا لزم
الاخلال كثير من القواعد الشرعية كان يقول العاقد دائما الى سنة او اجل واهمله او يذكر الاجل والمهر ويمضي كذلك

سهوا فانه يحكم عليه بمقتضى اللفظ ولا يلتفت الى دعواه كذلك هنا واعلم ان الشهيد اختار قول الشيخ محتجا برواية
ابان ابن تغلب عن ص ع وقد ساله عن المتعة وقال اني لاستحيي ان اذكر شرط الايام فقال ذلك اضر عليك لانك
اذا لم تشترط كان تزويج دائم وهذه اجود ما احتج به للقول بالانقلاب وفيها ما الى ما اوردناه على كلام العلامة
قوله لا حكم للشروط قبل العقد ويلزم لو ذكرت فيه المراد بذكرها فيه ان يكون بين الايجاب والقبول وبه قال ابن ادريس
والعلامة والشيخ قال لا اعتبار بما ذكر قبل العقد بل بما ذكر بعده نعم اذا اعيد الشرط المذكور قبل العقد بعده لزم
والا لم يلزم سواء ذكر قبل القبول او لا ومستنده رواية عبد الله ابن بكير عن ص ع قال ما كان من شرط
قبل النكاح هدمه النكاح وما كان بعد النكاح فهو جائز فحمله العلامة على ما اذا ذكر بعد الايجاب قبل القبول
فاطلق العقد واريد به الايجاب تسمية للجزء باسم الكل وهو محمل حسن قوله يجوز اشتراط اتيانها ليلا او نهارا
وان لا يطأها في الفرج ولو رضيت بعد العقد جاز لكل شرط سائغ يجوز اشتراطه للاصل وهل يلزم الوفاء به قال
الشيخ نعم وقال ابن ادريس لا يلزم والمختار اللزوم لقوله تعالى اوفوا بالعقود ولقوله ع المؤمنون عند شروطهم فلو
شرط ان لا يطأها في الفرج لزم الشرط فاذا رضيت بعد ذلك جاز واختاره المص ومستنده رواية عمار ابن مروان
عن ص ع فانه يقول في اخرها الا ان يشاء الا ما اشترط ومنع ابن ادريس ذلك وقال لا يلزمه عدم وطيها او يحمل قول
الشيخ رواية واختاره العلامة في المختلف قوله ويقع بها الايلاء اصالة عدم سقوط الحد وظاهر الروايات وبه قال الشيخ و
التقي وابن ادريس وخالف المرتضى هنا وقال يقع بها لدخولها تحت عموم والذين يؤلون من نسائهم الاية
واجيب بانه مخصوص بما تقدم قوله ويقع الظهار على تردد منشأه من عموم والذين يظاهرون من نسائهم
وهذه من نسائهم وبه قال السيد والتقي وابن زهرة واختاره المص في باب الظهار كما يجيء ومن اصالة عدم الوقوع
ورواية ابن فضال عن احدهم عن ص ع انه كالطلاق ولاصالة الشبهة العموم والطلاق لا يقع هنا فكذا الظهار
ولان لازم الظهار جواز المرافعة والالتزام بالفئة وكلاهما منتف هنا وانتفاء اللازم مستلزم لانتفاء الملزوم
واختاره ابن بابويه وابن الجنيد وابن ادريس قوله لا يثبت بالمتعة ميراث وقال المرتضى يثبت ما لم يشترط السقوط
نعم لو اشترط الميراث لزم في المسألة اقوال آ نفي التوارث بينهما وهو اطلاق المفيد وابن بابويه واختاره التقي
وابن ادريس ولو شرطا ذلك وهو فتوى العلامة لاصالة العدم ولرواية سعيد ابن يسار عن ص ع وقد ساله
عن المتمتع بها اذا لم يشترط الارث قال ليس بينهما ميراث اشترطا او لم يشترط ورواية جميل عن ص ع وقد ساله
عن المتعة ما حدها قال لا يتوارثان ولا ترثها جعل نفي الميراث من مقتضى الماهية ب نفي الميراث لكن
لو شرط لزم وبه قال الشيخ وابن حمزة والكيدري لرواية البزنطي عن ظ ع ان اشترطت الميراث كان وان لم يشترطا لم يكن
ورواية ابن مسلم عن ص ع فان اشترطت الميراث بينهما كان بينهما على شرطهما ج ثبوته مطلقا اي ماهية العقد تقتضيه

ولو شرط

ولو شرط سقوطه بطل الشرط وبه قال القاضي لانها زوجة والاية على كل زوجة يورث ويرث وخصصت الكبرى بالقياس
والقائل به د ثبوته بالاطلاق العقد الخالي عن شرط مقتضيا اعني الماهية بشرط لا شيء يثبت الارث ما لم يشترط سقوطه
فينتفي وهو قول المرتضى وابن ابي عقيل اما الثبوت فلانها زوجة واما الانتفاء مع الشرط فلقوله ع المؤمنون عند شروطهم
والاقوى والذي عليه الفتوى هو الاول لكن لو شرطا التوارث جاز ويكون بمنزلة الوصية وح يتفرع فروع آ اعتباره من
الثلث ب انه يرجع المشترط بطل اذ هو وصية يجوز الرجوع فيها ج قد يكون من الطرفين فيكون وصية منهما وقد يكون
من طرف واحد فيكون وصية من جهة د ان قدر النصيب يكون مقدما على الميراث ولا يزاحم الزوجة الدائمة في الربع
او الثمن الى غير ذلك من فروع الوصية قوله اذا انقضى اجلها فالعدة حيضتان على الاشهر وان كانت ممن تحيض ولم
تحض فخمسة واربعين يوما هذا قول الشيخ ره قال وكذا اذا وهبها باقي الاجل ومستنده رواية محمد ابن الفضيل عن ابي الحسن ع
الماضي ع طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان وقال التقي وابن حمزة قرءان لرواية زرارة في الحسن عن ق ع ان كان تحته
امة فطلاقها تطليقتان وعدتها قرءان وروى زرارة ايضا عنه صحيحا الى ان قال وكذا المتمتع عليها ما على الامة وقال ابن
بابويه في المقنع عدتها حيضة ونصف لرواية عبد الرحمن ابن الحجاج عن ص ع وقال ابن ابي عقيل حيضة او خمسة واربعون
يوما لرواية ابن ابي عمير عن ابن اذينة عن زرارة عن ص ع عدة المتعة ان كانت تحيض فحيضة وان لم تحض فشهر ونصف وقال
المفيد وابن ادريس والعلامة طهران المستقيمة الحيض وخمسة واربعون يوما اذا كانت لا تحيض قوله ولو مات عنها ففي
العدة روايتان اشهرهما اربعة اشهر وعشرة ايام هذه رواية زرارة عن ق ع وتعويلها كالنكاح اذا مات الزوج
فعلى الامة حرة كانت او امة وعلى اي وجه كان النكاح متعة او تزويجا او ملك يمين فالعدة اربعة اشهر وعشرا وبه
افتى بها الشيخ ره والتقي والقاضي وابن ادريس والصدوق في المقنع وقال المفيد والمرتضى وسلار وابن ابي عقيل
شهران وخمسة ايام وفي رواية الحلبي عن رجل عن ص ع واختار المص مضمون الاولى لانها اصح واشبه بظاهر القرآن
ودونها النص رواية عبد الرحمن ابن الحجاج عن ص ع في الصحيح ان عدتها اربعة اشهر وعشرة ايام هذا كله في الحرة واما
الامة فقال الشيخ عدتها شهران وخمسة ايام حملا للرواية الثانية على الامة وهو مشكل لمخالفتها رواية زرارة مع كونها مقطوعة
والاولى انها كالحرة كما قاله ابن ادريس قوله لا يصح تجديد العقد قبل انقضاء الاجل ولو اراده وهبها ما بقي واستأنف
هذا قول الشيخ والقاضي وابن ادريس لرواية ابان بن تغلب عن ص ع وقال ابن حمزة ان اراد ان يزيد في الاجل جاز ويزاد
في المهر وجعل الاول رواية قال العلامة في المختلف لا باس بقول ابن حمزة لاصالة الجواز السالم عن معارض شغلها بعقد
غيره وكونها مشغولة بعقده لا يمنع من العقد عليها مرة اخرى كما لو كانت مشغولة بعده فعقد عليه لجاز ذلك
لجاز العقد عليها الغير قبل انقضاء الاجل قلت الجواب في ذلك غير لازم لانه عقد على ذات بعل فلا يجوز والتحقيق
انا قلنا باشتراط اتصال الاجل بالعقد فلا يجوز التجديد والا جاز القسم الثاني في نكاح الاماء قوله فليس للعبد

ولا للأمتين بعقدهما لانفسهما نكاحا المسلم باذن المولى ولا بادر احدهما ففي وقوعه على الاجازة قولان ووقوفه على
الاجازة اشبه القولان للشيخ في موقوف وقف بالملل وقال ابن ادريس اولا بالاول وثانيا بالثاني مستندا الاباحة
نهي عنه والنهي يدل على الفساد مطلقا وقيل ان الاجازة تختص بعقد العبد دون عقد الامة واختيار المصنف افتى به العلامة
وحجة ابن ادريس ضعيفة اذ كبراها ممنوعة والدليل على قوته ما تقدم من وقوف عقد الفضولي وعدم بطلانه
والعقد هنا فضولي لان ولاية العبد لسيده وايضا ما تقدم من رواية زرارة عن الباقر ع **قوله** واذا اذن المولى
ثبت في ذمة السيد لان الاذن في الشيء يلزمه توابعه ولان النفقة واجبة لا يمكن ان يكون في ذمة العبد لعجزه عنه
قطعا وهو اجماعي فيكون لوجوبها محل في الحال وليس مال العبد اذ لا ملك له فتعين ان يجب عليه لسيادته
اهلية التملك فيتعين كونها من مال السيد والوجوب عليه يحجبه من ابي شاء وكذا الكلام في المهر ع قول الشيخ
انه في كسب العبد بمقتضى العبد الاكتساب لاداء المهر والنفقة فان لم يكن مكتسبا قال قوم يتعلق
برقبته لان الوطي في النكاح بمنزلة الجناية ومنهم من قال يتعلق بذمته لانه حق لزمه باختيار من له الحق فكان في ذمته
كالقرض قال والاول الذي هو مذهبنا فانه لا يتعلق برقبته على ما حررناه قال الا انه يمكن ان يباع منه كل يوم بقدر ما يجب عليه
من المهر النفقة فعل وان لم يكن بيع كله كما قيل في الجناية ووقف ثمنه فينفق عليها منه وقد استقل ملك سيده عنه
الى سيد اخر هذا لفظه وفيه نظر لانه بعد البيع صار لغير البايع فلا ينفق من ماله عند اجازة الثاني للنكاح ولما
يتصور ذلك في النفقة السالفة الواجبة في ملكه ولفظه لا يعطي ذلك وان لم يجز الثاني فلا نكاح فلا نفقة ع
قول ابن حمزة وهو انه ان كان العبد مكتسبا تخير السيد بين جعلهما في كسبه او في خالص ماله وان لم يكن مكتسبا
فعلى السيد واختار العلامة في المختلف سؤال هل بين هذا القول والقول الاول فرق ام لا الجواب يمكن الفرق من وجوه ا ان
الاول يكون المهر والنفقة باقيين في الذمة ابتداء وعلى الثاني لا الا مع عدم الكسب ب انه على الثالث يكون للسيد
الخيار في التعيين فيمنعه من الكسب ويمكنه منه حتى احل العبد ما اكتسبه فلم يكن السيد غاصبا والحكم
اجبار العبد على التكسب بحق الزوجة مع سؤالها ذلك وعلى الاول لها الزام السيد لو منع العبد **قوله** اذا كان
احد الابوين حرا فالولد حر الا ان يشترط المولى رقيته على تردد هنا مسألتان ا اكثر الاصحاب بل الاجماع حاصل
اليوم على انه اذا كان احد الابوين حرا انعقد الولد حرا تبعا لاشرف الطرفين لاصالة عدم الرقية خرج منه ولد المملوكين
بالاجماع فيبقى الباقي على اصله ولرواية جميل بن دراج عن الصادق ع اذا تزوج العبد الحرة فولده احرار واذا تزوج الحر
الامة فولده احرار ومثله رواية اسحق بن عمار عن الصادق ع وكذا رواية ابن ابي عمير عن بعض اصحابنا عنه ايضا وقال ابن الجنيد
انه رق الا ان يشترط الحرية لانه نما المملوك فيتبعه في الملك واذا اجتمع حقان في شيء غلب حق العبد على حق الله تعالى
ولرواية ابي بصير وفيه نظر لانه انما اضيف الى الحر فيرجح لانه اشرف والرواية مقطوعة ب لو اشترط مولى المملوك رقية

رقا

رقا ام لا ترددا لهم من عموم قوله ع المؤمنون عند شروطهم ومن قول الصادق ع لا يملك ولد حر بالرفع والسوق
فيهما وقد نص عليه ابن ادريس ومن انضاف فقدوهم ولانه نوع من التمليك وكما لا يصح ان يملك الانسان لانه
لا يملكه فكذا صورة النزاع لعدم الفرق بينهما **قوله** ولو تزوج الحرة من غير اذن مالكها فان وطئها قبل الاجازة عالما فهو
زان والولد رق للمولى وعليه الحد والمهر ويسقط الحد لو كان جاهلا دون المهر ويلحقه الولد وعليه قيمته يوم
سقط حيا وكذا لو ادعت الحرية فتزوجها على ذلك وفي رواية يلزمه بالوطي العشر ان كانت بكرا ونصف العشر لو
كانت ثيبا ولو اولدها فكهم بالقيمة ولو عجز سعى في قيمتهم ولو ابى فكهم الامام وفي المستند ضعف ولو لم يحكم
بها فلا مهر يتضح هذا الكلام بمسائل ا كون الواطي قبل الاجازة عالما وهو ينقسم اقساما ا ان يكون عالما بالرقية
والتحريم وهي ايضا عالمة ولا كلام في كونهما زانيين والولد رقا وفي ثبوت الحد عليهما وهل عليه مهر ام لا المطلوب
ثبوته ولا كلام فيه مع اكراهها اما مع المطاوعة ففيه نظر من كونه عوضا للبضع المملوك للسيد فيجب ومن كونها
عاهرا ومهر البغي منهي عنه وهو الحق وعليه الفتوى ب عالما بالرقية دون التحريم وهذا قال ابن حمزة انه غير زان
فيلحق معه النسب ويلزم المهر وقيمة الولد والحق انه ان كان الجهل ممكنا في حقه فهو كما قال والا فهو كالقسم الاول
ج كونه جاهلا ويسقط مع ذلك الحد دون المهر ويلحق الولد وعليه قيمته يوم سقط حيا وان كانت هي مع
ذلك جاهلة ثم سعر الحكم وان كانت عالمة فلا كلام في المهر مع الاكراه ومع المطاوعة فلا مهر لكونها بغيا **قوله**
ولو ادعت الحرية فتزوجها على ذلك ظاهر العطف على الصورة الاخيرة وهي صورة الجهل ولا كلام في ثبوت الاحكام
المذكورة ويحتمل عطفه على جملة ما تقدم فمن ذلك كونه عالما بالرقية والتحريم فدعواها الحرية ثم يظهر انها
شاهدان زور فالحكم ايضا كذلك لحصول الشبهة اما لو بنى على ظاهر دعواها لامكان صدقها فهل يكون شبهة الاقوى
عدمه بل هو صورة العلم د ان المصنف حكم بثبوت المهر في المقادير المذكورة والحق والمراد به على ذلك الاطلاق هو المثل
لا في صورة دعواها الحرية فانه المسمى فيه ثم ذكر انه العشر او نصفه على تقدير البكارة وعدمها وهو مذهب الشيخ في
والقاضي وابن حمزة والرواية في سنن عن محمد بن يعقوب رفعها الى الوليد بن صبيح عن الصادق ع الى ان قال فان كان زوجها
اياها ولي رجع على وليها بما اخذت منه ولمواليها عشر قيمتها ان كانت بكرا وان كانت غير بكر فنصف عشر قيمتها
بما استحل من فرجها والاولى انه يلزمه اقل الامرين تمسكا في نفي الزايد بالاصل وعدم الدليل على خلافه ه انه
لو عجز عن قيمة الولد سعى الاب ومع امتناعه يفكهم الامام من سهم الرقاب وهو قول الشيخ في والقاضي والمستند
رواية سماعة عن الصادق ع التي يقول فيها ان ابى الاب السعي فعلى الامام ان يفديهم ولا يملك ولد حر ومنع ذلك
ابن ادريس لان السهم مختص بالعبيد وهم غير عبيد ولضعف سماعة قال والحق ان القيمة في ذمة الاب لانه هو
الذي حال بين مولى الجارية وبينهم واعلم ان الرواية لا تدل على ما قاله الشيخ وفهمه ابن ادريس ومنعه لانها

تضمنت تجرد الانفاد وهو اعم من كونه من سهم الرقاب وغيره فيجوز ان يكون من بيت المال لانه من المصالح ثم ان استسعاء
لا بيع مع عجزه منظور فيه لانه دين ثبت في ذمته فينظر به مع العجز لعموم فنظرة الى ميسرة وقال العلامة المدفوع الى المولى عوض عن
رقبة من شاء منهما ان تقوم وتزال يد المولى عنها فانه يدخل تحت قوله تعم وفي الرقاب قوله ولو تزوج الحرة عبدا مع العلم
فلا مهر ولد لها رق ومع الجهل يكون الولد حرا ولا يلزمها قيمته ويلزم العبد مهرها ان لم يكن ماذونا ويتبع
به هذه المسئلة تخالف ما قبلها في الامرين ا سقوط الحد مع العلم بالرق مع كون العقد ليس بمجرده شبهة مع
العلم لحصول الفرق بينهما الضعف عقلها وعدم مخالطتها اهل الشرع فيكون العقد شبهة بالنسبة اليها
في سقوط الحد عنها ب في عدم لزوم القيمة لها مع الجهل وذلك لاصالة براءة الذمة وكون الحر لا يملك فلا يكون
له قيمة وتوافقها في رق الولد لمولى العبد مع العلم لانها نماء ملكه فيعد لعدم صلاحية حرية الام للمعارضة بسبب
علمها ولذلك لم يكن لها مهر في ذمته مع انها ضيعت حقها بسبب علمها بعدم صلاحية ذمته للتعلق قوله
ولو اشترى الحر نصيب احد الشريكين من زوجته بطل عقده ولو امضى الشريك العقد لم تحل وبالتحليل رواية فيها
ضعف اما الاول وهو بطلان العقد مع الشراء فلانه قليلا يلزم تبعيض البضع بحيث تستبيح بعضها بالعقد
وبالملك والبضع لا يتبعض بل يستباح اما بالعقد لا غير او الملك لا غير لقوله تعم الا على ازواجهم او ما
ملكت ايمانهم حصر الاباحة في الامرين على سبيل منع الخلو في الاستباحة ومنع الجمع منهما اما الثاني وهو
انها هل يحل بامضاء الشريك ذلك العقد ام لا فلان الشيخ في ية وتبعه القاضي انه اذا رضي مالك بعضها بالعقد صح
ويكون عقدا مستانفا وقال ابن ادريس لا يجوز ذلك بل كان معنى ان يقول او رضي مالك بعضها بان يحلل لها
ما يملك منها فيطاؤها بالملك والاباحة ومنعه المص بان علة التبعيض حاصلة فان الملك غير الاباحة وهو قول
ابن الجنيد وفيه نظر فانا نمنع التبعيض في الملك والاباحة بل ذلك حاصل في الملك والعقد لاختلاف الحكم فيهما
فان العقد معه المهر والحصر والقسمة والطلاق والعدة وغير ذلك ولا مع الملك شيء من ذلك فاختلفا
وليس كذلك الملك والاباحة فانه لا اختلاف بينهما في هذه الاحكام وايضا الاباحة نوع تمليك والام لم
فيدخل تحت الملك فلا يكون تبعيض في المعنى ولا في الحكم ويؤيده الرواية المشار اليها رواها الصدوق في الفقيه عن محمد
بن مسلم عن ق م قال سالته عن جارية بين رجلين دبراها جميعا ثم احل احدهما فرجها شريكه وقال هو حلال له قال
المص انها ضعيفة لسبب ضعف بعض رجالها قلنا لا نخبر ضعفها بموافقة النظر قوله وكذا لو كان بعضها حرا هذا
عطف على قوله لم تحل اي لو كان بعضها حرا واحلت نفسها لم تحل وهو اجماعي قوله ولو هاياها مولاها على الزمان
ففي جواز العقد عليها متعة في زمانها تردد اشبهه المنع الام في العقد بدل من الضمير اي يعني جواز عقده والضمير
راجع الى مولاها ومنشأ التردد من فتوى الشيخ بالجواز اعتمادا على الرواية المذكورة انفا فان في اخرها احب

ان يزوجها

ان يزوجها متعة في تلك الايام التي تملك فيها نفسها قال يفعل ومن لزوم التبعيض المتقدم ولانه لم يخرج عن كونه
مالكا بمهاياه وهو يمنع من العقد لاستحالة العقد على مال له ان قلت انها في تلك الايام مالكة لمنافعها فصح
العقد عليها سيما طلب اللفائدة كما صح اجارتها للعمل قلت يمنع دخول منفعة البضع تحت المهاياه والا انحصر تمتع
الغير في ايامها وهو باطل قوله ويستحب لمن زوج عبده امته ان يعطيها شيئا هنا مسئلتان ا قال الشيخان والتقي و
ابن حمزة ذلك العقد نكاح حقيقي وقال ابن ادريس انه غير حقيقي بل اباحة من قبيل الاستعارة والاول هو المختار لايجاب
والقبول من موجب وقابل بالالفاظ ينعقد بها النكاح وليس كذلك الاخر والحق الاول لان الاصل في الاطلاق الحقيقة
والاصل ايضا في استباحة الفرج هو العقد فيكون زوجا فيفتقر الى الايجاب والقبول وكل من العبد والامة محل قابل له
ويؤيد ذلك الرواية عن محمد بن مسلم عن ق م عن الرجل كيف ينكح عبده امته قال يجزيه ان يقول انكحتك فلانة ب قال الجماعة
المذكورون يجب ان يعطي السيد امته شيئا فيكون مهرا ومنع ابن ادريس الوجوب استدلالا لكونه غير نكاح
حقيقي فلا يقتضي مهرا والحق استحبابه لما قد بل الاصالة عدم الوجوب وعدم ملك الامة للمهر بل هو ملك سيدها
ولا يثبت للشخص شيء في ذمة نفسه نعم يستحب ذلك جبرا لقلب الامة وتطييبا لها ورفعا من منزلة العبد عندها
فيكون خيرا ايضا لقلبه قوله فاذا اعتقت الامة تخيرت في فسخ نكاحها وان كان الزوج حرا على الاظهر هنا فوايد ا
الاصل في فسخ الزوجة الامة اذا اعتقت ان بريرة كانت امة لقوم فاشترتها عائشة واعتقتها وكانت تحت زوج اسمه
مغيث فقال لها النبي ملكت بضعك فاختاري ب ثبوت هذا الخيار من حكم الشارع لان الولاية عليها وانكاحها و
لانه احسانه فلو لم يكن اختيار بعد عتقها لزم اضرارها خصوصا ونكاحها ليس لها فيه مهر ج لا خيار في ثبوت
الخيار مع كون الزوج عبدا اما اذا كان حرا فهل لها خيار ام لا قال الشيخ في ط وتبعه لان العقد قد ثبت والخيار
يحتاج الى دليل نعم خرج العبد للاجماع فيبقى الباقي على اصله وقال القاضي والمفيد وابن الجنيد وابن ادريس بثبوته
واختاره المص والعلامة وهو الحق لوجوه ا ان المقتضي للخيار مطلقا هو انها ملكت نفسها لا غير لما قلنا من لفظ
الحديث واختلاف الحرية والرقية لا دخل له في الخيار لان اتفاق الزوجين فيهما ليس شرطا اجماعا ومضى الحرية شرط
في العقد اجماعا وهذا المقتضي ثابت فيما اذا كانت تحت حر فيكون لها الخيار ب ان الخيار يثبت للمشتري ولا مقتضي
له سوى تجدد ملكه وانه قد ملك نفسها فكذا اذا اعتقت على وجه الاولى لان ملكها نفسها اقوى من ملك المشتري
لها اللزوم الاول ومرض الثاني ج الروايات الدالة على ذلك كرواية ابي الصباح صحيحا عن ق م ايما امرأة اعتقت
فامرها بيدها ان شاءت اقامت معه وان شاءت فارقته وهو عام في الحر والعبد ورواية ابي بكر عن بعض اصحابنا
عن ق م في رجل حر نكح امة مملوكة ثم اعتقت قبل ان يطلقها قال هي املك ببعضها وعن محمد بن ادم عن ع م بمعناه
وكذا عن زيد الشحام عن ق م د ان زوج بريرة كان حرا فيكون نصا في الباب اما الاول فلما رواه ابراهيم عن الاسود

عن عايشة انها قالت خير رسول الله بريرة وكان زوجها حرا لا يقال روى ابو عياش انه كان عبدا اسود يقال له مغيث
كاني انظر اليه يطوف خلفها يبكي ودموعه تجري على لحيته فقال النبي صلى الله عليه وآله للعباس يا عباس الا تعجب من حب مغيث
بريرة ومن بغض بريرة مغيثا فقال لها النبي صلى الله عليه وآله لو راجعتيه فانه ابو ولدك فقالت يا رسول الله تامرني بامرك فقال
لا انما انا شافع فقالت لا حاجة لي فيه فقال الشيخ ق وروى عن عايشة في قصة بريرة ان زوجها كان عبدا وانها
قالت لو كان حرا لم يخيرها لانا نقول هذان الحديثان بعد ما رفع الحرية والاول انسب والمثبت مقدم على النافي
كما قرر في الاصول مع ان الحرية هي الاصل اليقين مع ان رواية عايشة ليس فيه اختصاص الحكم بالعبد ونحن لا نعمل اذا عرفت
هذا فللمسألة فروع هي بالمطولات انسب لكنا نذكرها ا ان هذا الفسخ فوري لقولها ملكت بضعها فاختاري
لان بالف المعمر للتعقيب قبل استشفع بالنبي ص فشفع فلم تقبل وهو يستلزم التاخير اجيب بالمنع ولو سلم فلما
جهلها بالخيار لقولها للشافع انت امر ب لو اخرت الخيار لجهل العتق لم يبطل خيارها اجماعا ج لو
علمت العتق واخرت لجهل اصل الخيار احتمل السقوط لان جاهل الحكم لا يعذر ويحتمل عدمه وهو الحق لانه حكم
خفي فلو لم نعذره فيه لزم الحرج د لو علم العتق والخيار وجهل الفورية احتمل المساواة لجهل اصل الخيار لاتحاد
طريق المسألتين فان انما عذرت ثم لجهل الحكم فالفورية كذلك لانه اخفى وان لم نعذره لجهل الحكم سقط في
المسألتين فعلى المساواة يحتمل السقوط في المسألتين وعدم السقوط فيهما ويحتمل الفرق وهو العذر بجهل
التاخير وعدمه بجهل الفورية لان التاخير مع جهل الخيار لا يعد اهمالا لاختلاف العلم بالخيار وجهل الفورية
فانه يعد تقصيرا قوله ولا خيرة للعبد لو اعتق ولا لزوجته ولو كانت حرة هذا هو المشهور بين الاصحاب وقال ابن
الجنيد بثبوت الخيار هنا ايضا قياسا على الامة وهو باطل وقال ابن حمزة ان كان سيده اجبره على النكاح فله
الخيار اذا اعتق والا فلا وهو ايضا فاسد لان عقد المجبر ان كان صحيحا فلا فرق بينه وبين غيره والا فلا
نكاح فلا خيار فاذن الحق هو المشهور تمسكا باصالة بقاء العقد وعدم المعارض والنص رضيت بعد اجبار الاخرى
ان رضاه حرا هذا مع ان الحكمة في فسخ الامة ليست حاصلة هنا لكون الفراق مقدورا له اذ الطلاق بيد
من اخذ بالساق ان قلت اذا كان الطلاق بيده فقد ثبت ان له الخيار قلت ليس الكلام في الطلاق بل في
حدوث الخيار بسبب العتق كما حدث للامة قوله ويجوز ان يتزوجها ويجعل العتق صداقها ويشترط تقديم
لفظ التزويج وقيل يشترط تقديم العتق اجمع اصحابنا على ان هذا الحكم من القواعد المشروعة العامة وانه غير
مختص بالنبي ص خلافا لاكثر الجمهور فانهم جعلوه من خصايصه ص لما صح ذلك في صفية بنت حيي بن اخطب
حيث اصطفاها من غنيمة خيبر ثم اعتقها وتزوجها وجعل عتقها صداقها بعد ان حاضت حيضة اذا تقرر
هذا فهنا فوايد ا كيفية الصيغة هنا قال المفيد والنقي وصفه مع تكامل الشروط ان يقول سيدها قد اعتقتك

وتزوجتك وجعلت عتقك صداقك لوجه الله تعالى وظاهر عبارات باقي الاصحاب انه يكتفي في عتقها ان يقول تزوجتك
وجعلت مهرك عتقك ولم يحتج الى ان يقول اعتقتك وانت حرة قالوا والعتق يحصل بقوله وجعلت مهرك عتقك
كما ان لو قال لها زوجتك واصدقتك هذا الثوب فانها تملكه بالقبول فكذا اذا جعلت العتق مهرا عتق لانها تملك
نفسها فتعتق ويترجح قول المفيد بان العتق لا يصح الا بالصيغ الصريحة وهي التحرير والاعتاق ولاصالة بقاء الملك
لعدم السبب وايضا ملكها نفسها غير متحقق لان المالك نفسه لا بد فيه من تغاير المتضايفين بالذات لا بالاعتبار
قال السعيد والحق ان المهر هنا فك ملك لا تمليك ب قال الشيخ وابن بابويه والقاضي وابن حمزة وابن ادريس
يشترط تقديم التزويج على العتق والا مضى العتق وكان لها الخيار بين الرضا بالعقد والامتناع من قبوله وتؤيده
رواية ابن جعفر عن اخيه ع قال سألته عن رجل قال لامته اعتقتك وجعلت مهرك عتقك فقال عتقت وهي بالخيار
ان شاءت تزوجته وان شاءت فلا فان تزوجته فليعطها شيئا وان قال قد تزوجتك وجعلت مهرك عتقك
فان النكاح واقع ولا يعطيها شيئا وقال الشيخ في ق يشترط تقديم العتق وهو ظاهر المفيد والنقي واختاره العلامة
والا كان عاقدا على امته وهو باطل بعموم الروايات ولانسلم ثبوت الخيار لان الكلام لا يتم الا باخره كما اذا قال
اعتقتك وعليك خدمة سنة فانه يلزمها الخدمة وان تاخرت عن العتق واجاب عن رواية ابن جعفر بالقول
بموجبها فانه ليس فيها عقد النكاح بل قال اعتقتك وجعلت صداقك عتقك وهذا لا ينعقد به النكاح
فيمضي العتق ويكون مخيرة بين الرضا والامتناع واما اذا قال اعتقتك وتزوجتك وجعلت مهرك عتقك
فلا يثبت لها الخيار ج هل يشترط قبولها ام لا استشكله العلامة من انه عقد لفظي وكل عقد لفظي
لا بد فيه من القبول لفظا ولان حريتها معتبرة حال النكاح لامتناع تزويج الانسان بجاريته فالحرية شرط
النكاح والشرط متقدم بالطبع فاعتبر قبولها ولان الصادر من المولى قبول النكاح فيعتبر ايجابها والقبول منها
وان كان في اللفظ قبولا فهو ايجاب في الحقيقة وقبولها كاشف عن صحة العتق وصحة قبول السيد ومن ان
سبب الحرية تزويج السيد والمسبب لا يتقدم على السبب ونكاح الامة بيد السيد فقوله تزوجتك وجعلت
لفظ يدل صريحا بصيغة تزويجها على رضاها من اعتبر رضاها في قبول النكاح وايجابه فاجتمع فيه الوجهان باعتبارين
وصح تزويج هذه الامة في هذه الصورة بالنص واجماعنا لانها تؤول الى الحرية بلا فصل ولان سبب العتق
جعله مهرا وسببه العقد فيتقدم العقد عليه بالعلية وهو شرط اعتبار قبولها فيتاخر عنه بالطبع
فلو شرط فيه دار واختار لك عدم الاشتراط وهو الحق لان النبي ص فعل ذلك في صفية ولم ينقل قبولها اذ
لو قبلت لنقلها ان قلت ايضا انه من خصايصه قلت لو كان كذلك لوجب بيانه والا لوجب الاقتداء به
لعموم الدليل التاسي د لو طلقها قبل الدخول قال الشيخ رجع نصفها رقا واستسعت فيه فان ابت الحجر

كان له يوم ولها يوم محتجا بالروايات كرواية يونس ابن يعقوب عن الصادق عليه السلام ورواية ابي بصير ورواية عباد ابن كثير كلاهما عنه عليه السلام وقال ابن الجنيد وابن بابويه والقاضي وابن ادريس يمضي عتقها ويرجع عليها سيدها بنصف قيمتها لان الحر لا يعود رقا وهو الحق واختاره العلامة قال ويؤيد ما اخترناه رواية عبد الله ابن سنان عن الصادق عليه السلام قال قلت لرجل اعتق مملوكته وجعل عتقها صداقها ثم طلقها قال مضى عتقها وترد على السيد نصف قيمتها تسعى فيه ولا عدة عليها واجاب عن روايتي الشيخ بان يونس كان فطحيا ورواية ابي بصير مرسلة وعباد عامي قلت ويمكن الحكم بحمل الاولى بين الامرين لانه ملك نصفها بالطلاق كالواحد قال زوجته والناس مسلطون على اموالهم و ملكها نفسها بالعتق لو سلم فهو ملك متزلزل وانما استقر بالدخول والذي يمنع عوده رقا من الاحرار ما استقرت حريته لا مطلقا نعم الاولى ما قاله العلامة خصوصا اذا شرطنا بعدم صحة العتق كما قال المفيد والشيخ والنفي وان ذلك قد ملك لا يملك قال افاد المصنف في النكت هنا سؤالات آ ان العقد ممتنع لا يمكن تصوره لانها مملوكة الصحيح بغيره ب ان المهر يجب تحققه قبل العقد وهو غير متحقق على تقدير تقديم التزويج الذي هو مذهب الاكثر ج يلزم منه الدور لان العقد يتوقف على المهر الذي هو العتق هنا ويمتنع العتق الا بعد العقد واجاب عن آ بانه تقدير ومنافاتها الاصول يجب المصير اليها لتحقق شرعيتها بالنقل المستفيض عن النبي صلى الله عليه وآله واهل البيت عليهم السلام وزاد العلامة انه لا استبعاد في صيرورة هذه المسألة اصلا مستقلا كما صار ضرب الدية على العاقلة كذلك ثم قال المصنف انما يمنع من العقد على مملوكته مع بقاء الرقية وليست باقية هنا لان العتق والعقد مقارنان ولانه كما جاز ان يعقد لغيره عليها لعدم ملك ذلك الغير جاز ان يعقد عليها لنفسه لعدم استقرار ملكه لانها تصير حرة واجاب عن ب بمنع وجوب تحقق المهر قبل العقد والسند المفوضة فان اريد بالتحقق وجود شيء ما له صلاحية الاصداق قبله فموجود وهنا العتق له صلاحيته ذلك ثم ان العتق يعارب العقد فيجري مجرى الموجود وعن ج بان الدور غير لازم لانا نمنع توقف العقد على المهر وان استلزمه فان العقد عليها في نفسه جائز ولها صلاحية الاصداق لغيرها فلم لا يجوز جعلها او جعل فك ملكها مهرا لها **قوله** ولو عجز المسبب سعت في المخلف ولا يلزم الولد السعي على الاشبه هذا قول ابن ادريس لعدم الدليل على وجوب السعي على ولدها مع اصالة البراءة من ذلك وقال الشيخ في يلزمه السعي لرواية يونس ابن يعقوب وليس فيها دلالة على مراده وانما قال فيها وان كان لها ولد فادى عنها نصف قيمتها عتقت وهذه العبارة لا يدل على الالزام بل على الشرع ولا نزاع فيه ويوافق مضمونها عبارة ابن الجنيد وفيها ان كان لها ولد فادى نصف قيمتها عتقت **قوله** لو اشترى امة نسيئة فاعتقها وتزوجها وجعل عتقها مهرها فحملت ثم مات ولم يترك ما يقوم بثمنها فالاشبه ان العتق لا يبطل ولا يرق الولد وقيل يباع في ثمنها ويكون حملها كهيئتها لرواية هشام ابن سالم

الاول وهو ما افتى به المصنف قول ابن ادريس لان الشراء صحيح فيكون العتق والنكاح ايضا صحيحين فلا تعود رقا وكذا الولد الحاصل من حرين فيكون حرا والثاني قول الشيخ وابن الجنيد واتباعهما اعتمادا على رواية هشام عن ابي بصير قال سئل الصادق عليه السلام وانا حاضر عن رجل باع من رجل جارية بكرا الى سنة فلما قبضها المشتري اعتقها من الغد وتزوجها وجعل مهرها عتقها ثم مات بعد ذلك بشهر قال عليه السلام ان كان الذي اشتراها الى سنة له مال او عقدة يحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه جائز وان لم يملك مالا او عقدة لا يحيط بقضاء ما عليه من الدين في رقبتها فان عتقه ونكاحه باطل لانه اعتق ما لم يملك وارى انها رق لمولاها الاول قيل له فان كان قد علقت من الذي اعتقها وتزوجها ما حال ما في بطنها فقال الذي في بطنها كهيئتها لكن عبارة المصنف في نقل هذا القول ليست موافقة للرواية والمنقول الشيخ وابن الجنيد فانه ليس في شيء من ذلك مع انها تباع في ثمن رقبتها بل قال في الرواية ان عتقه ونكاحه باطل لانه عتق ما لا يملك وكذا ابن الجنيد بل قال ذلك تاويلا لقول الشيخ والرواية فان ام الولد اذا كانت في الرق تباع في ثمن رقبتها اذا لم يكن سواها اذا عرفت هذا فلا شك ان هذه الرواية مع صحتها مخالفة للاصول الشرعية فيجب تاويلها ان امكن التاويل او اسقاطها اذ ليست دليلا قطعيا بل هي من الاحاد فلم قلتان مع ثبوتها يمكن استثناء هذا الحكم من الاصول لعله غير معقول لكنها خبر واحد لا يعضده دليل فالرجوع الى الاصل اولى وغيره من المتاخرين اولوها واختلفوا في تاويلها على وجوه نقلها الشهيد قدس الله روحه آ تاويل العلامة وهو الحمل على وقوع التزويج والعتق في مرض الموت فان المنجزات تبطل مع وجود الدين المستغرق قبل عليه ان ذلك وان تم في الام لكن لا يتم في الولد لا غاية ما في الباب بطلان عتقها فيكون امته واذا وطي امته لا ينقلب ولده رقا ب الحمل على فساد البيع وعلم المشتري به فيكون زانيا فيلحقه الاحكام المذكورة وفيه ايضا نظر فان في الرواية اذا خلف ما يقوم بقضاء ما عليه يكون العتق والنكاح صحيحين ومع فساد البيع لا يتم ذلك ج تاويل بعض المتاخرين ان العتق لم يقع لفقره بل بصادره ولا يتم ايضا في الولد قال السعيد ليس في الرواية ما يدل على رق الولد اذ ليس فيها الا انه كهيئتها وهو اعم من ان يكون كهيئتها حال الحكم بحريتها قبل ظهور عجزه عن الثمن فيكون حرا او بعده فيكون رقا ولا دلالة للعام على الخاص باحد الدلالات قال الشهيد ونعم ما قال المفهوم من قوله كهيئتها الرق لا ان حكمه حكمها حال السؤال وقد حكم قبل ذلك انها رق فيكون رقا فهو دال على الرقية بالمطابقة اقول لا شك ان الامام قال الذي في بطنها مع امه كهيئتها وهو صريح في انه اذا حكم بحريتها كان حرا واذا حكم برقيتها كان رقا والكلام يتم للمصنف وانه كهيئتها والغرض انه كذلك ويخطر لي هنا ان تابع الامام ان علم ان المشتري لا يملك شيئا اصلا وظن موته بامارة من مرض مخوف وشبهه فباعه على هذه الحال فقد اتلف مال الموضح الشراء

يأولوها

والعتق ولا يرد الجارية اليه رقا وان لم يعلم بفقره او علم فلم يحصل له امارة بموت المشترى فلا خطر اما الاول فيحصل
للمشترى مع علمه بفقر نفسه امارة الموت من مرض مخوف وشبهه اولا فان كان الاول لم يصح عتقه ولا
تزويجه لانه اضرار بالبايع وسعى في اتلاف ماله وعليه يحمل الروايات وان كان الثانى فالاولى صحة الشرا
والعتق والتزويج لانه على يجامن حصول ما يؤدى به دينه **قوله** واما البيع فاذا بيعت ذات الحمل تخير المشترى
فى الاجازة والفسخ عصرا على الفور وكذا لو باع العبد وتحته امة وكذا اقول لو كان تحته حرة لرواية فيها ضعف
لم يعلم خلافا فى ثبوت الخيار للمشترى لاته وستنده رواية ابن مسلم صحيحا عن احدهما او بهما قال طلاق
الامة بيعها او بيع زوجها وكذا لو بيع العبد وتحته امة اما لو كان تحته حرة فقال ابن ادريس بعدمه تمسكا
باصالة لزوم العقد وعدم تسلط على فسخه والحاق حق الحرة به تعلقا شرعيا ولا دليل على زوالة وحمله على
الامة قياس باطل وطرد الشيخ ثبوت الخيار وتبعه القاضى وابن حمزة لما رواه الشيخ عن موسى ابن بكير
عن محمد بن على عن ابى الحسن قال اذا تزوج المملوك حرة فللمولى ان يفرق بينهما وان زوجه المولى حرة فله
ان يفرق بينهما وليس التفريق بالطلاق لان الطلاق بيد الزوج فيكون بالبيع وهو المط قال ابن ادريس
انما شاذة اوردها الشيخ ايرادا لا اعتقادا وقد رجع عنها فى ط فقال وان كان للعبد زوجة فباعه
مولاه فالنكاح باق بالاجماع والمص استضعفها بان موسى واقفى واختار العلامة فى لف قول الشيخ محتجا
مع الرواية المذكورة بان تجدد الملك اما ان يقتضى الخيار اولا وعلى التقديرين يلزم مساواة العبد الامة
فى الثبوت او عدمه لكن المساواة فى عدم الخيار بينهما باطلة اجماعا فيثبت المساواة فى الخيار وهو المط
ولانا لانا نسلم انه قياس ولانه لو فقد النص لكان حكم العبد مساويا لحكم الامة لان الشارع لم يفرق بينهما
فى مثل هذه الاحكام كما لم يفرق فى التقويم وغيره وقول الشيخ فى ط ليس رجوعا لما قاله فى ية لان بقاء النكاح
لا ينافى الخيار للمشترى وفيه نظر اما اولا فلضعف الرواية كما عرفت ومنع دلالتها لاحتمال ان يراد
بالتفريق امر العبد بالطلاق ولا استبعاد فيه فان طاعة مولاه واجبة عليه مطلقا الا زمان اداء الفرض
وايضا لا نسلم ان البيع تفريق لجواز امضاء المشترى العقد فيثبت واما ثانيا فلان قوله تجدد الملك اما ان
يقتضى الخيار اولى لا الى اخره ان منع اقتضاء الثبوت او عدمه مطلقا لجواز ان يكون لخصوصية الامة
مدخل فى الاقتضاء او لخصوصية العبد منع منه فلا بد من الدلالة على نفى هذين واما ثالثا فلانه اذ لم يكن
قياسا فلا بد له من دليل وليس العقل ولا الاصل ولا الاستصحاب فلا بد من نص وليس الا رواية ابن بكير
وقد عرفت حالها وحال رواية ابن مسلم ولا شك ان ظاهرها غير مراد لوجهين ا انه يستلزم انحصار طلاقها فى
احدهما والا لكان المبتدا اعم من خبره وهو باطل باجماع النحاة لكنه عمم مخصص اجماعا ب ان بيع احدهما

لو كان طلاقا لم يكن للمشترى الخيار بين الفسخ والامضاء بل كان يحتاج فى الامضاء الى عقد جديد واذا لم يكن
ظاهرها مرادا لم يكن نصا واما رابعا فلان قوله بقاء النكاح لا ينافى الخيار قلنا ممنوع بل ينافيه لان المشترى لو
فسخ لم يبق النكاح فلا يجوز الحكم ببقائه مطلقا والحاصل ان قول ابن ادريس غير بعيد من الصواب **قوله**
وكذا لو باع احدهما لم يثبت العقد ما لم يرض كل واحد منهما الضمير فى احدهما للعبد والامة ولذلك يقرا بفتح الدال
والضمير فى منهما للبايع والمشترى اى برضا كل واحد من البايع والمشترى هكذا قال الشيخ وتبعه القاضى
وقال المفيد يكون للمشترى الخيار ولم يذكر حكم الاخر وكذا ابن حمزة وقال ابن ادريس فى مسئلة ما لو كان
المالكين فمنع احدهما بضم الدال لا ارى لرضاء الذى لم يبع وجها لعدم تجدد ملكه ووقوع العقد
برضاه وانما اوجبنا الخيار للمشترى لانه اصل الملك اليه وليس له موجب ولا قايل وان كان الحاكى
لا يجعلون للمشترى ايضا الخيار فعلى قوله لا يشترط رضاء البايع فى مسئلة الكتاب وعند الشيخ لا بد من
رضاء البايع فى مسئلة الكتاب والذى لم يبع فى مسئلة المالكين فمنع احدهما واختاره العلامة مستدلا
بان الاغراض تختلف باختلاف الملاك فربما يرضى ببقاء النكاح مع شريك دون شريك اخر فيشترط
رضاه وعلى قولهم رحمه الله الفتوى **قوله** ويملك المولى المهر بالعقد فان دخل الزوج استقر ولا يسقط لو باع
اما لو باع قبل الدخول سقط فان اجاز المشترى كان المهر له لان الاجازة كالعقد هذا مضمون كلام ابن ادريس
فانه قال اذا باع المولى الجارية قبل الدخول بها لم يكن له المطالبة لشئ من المهر لان الفسخ جاء من قبل مولى
الجارية وكل فسخ جاء من قبل النساء قبل الدخول بهن فانه يبطل مهورهن وكذا ليس لمشتريها ايضا المطالبة
بالمهر الا ان يرضى بالعقد فان رضى كان رضاه كالعقد المستانف فله المطالبة بالمهر فان طلقها الزوج
بعد الدخول استحقه كله فان كان الزوج قد دخل قبل ان يبيعها مولاها الاول فان المهر للاول يستحقه
جميعه لان بالدخول يستقر وله المطالبة به فان رضى الثانى بالعقد لم يكن له مهر على الزوج لان عقدا واحدا
لا يستحق به مهران وان لم يرض بالعقد الاول انفسخ النكاح وكان للمولى الاول المطالبة بكمال المهر ان لم
يكن استوفاه وهذا كلام سديد لا غبار عليه وقال الشيخ فى ية اذا قدم الزوج من المهر شيئا ثم باع السيد
الجارية لم يكن له المطالبة بباقى المهر ولا لمن يشتريها الا ان يرضى بالعقد وتبعه القاضى وقال فى ط فان كان
الزوج قد دخل بها استقر المهر فان كان السيد الاول قبضه فذلك له والا كان للثانى المطالبة به وان لم يكن
دخل بها لم يجب على الزوج تسليم المهر وان كان قد قبض استرده ومعتمده رواية سعيد ابن ابن مسلم عن ابى بصير
عن احدهما عليهما السلام فى رجل زوج مملوكته من رجل على اربعمائة درهم ثم اخر منه مائتين درهم فدخل بها زوجها
ثم ان سيدها باعها بعد ذلك من رجل لمن يكون المائتان المؤخرة عنه فقال ان لم يكن اوفاها بقية المهر

حتى بلغت فلا شئ عليه له ولا العزيز واولها العلامة بحمل الدخول على الخلوة بها دون الادخال وحمل قوله لم يكن
اوفاها اى لم يكن فعل الدخول الذى باعتباره يحب ان يوفيها المهر وفيه نظر اما اولا فلانه تاويل بعيد لا يدل
اللفظ عليه فيكون باطلا واما ثانيا فلانه يقتضى عدم مطابقة الجواب للسؤال فان السؤال عن حكم الدخول
نعم اولها بعضهم بان البيع حلوله من المولى بين الزوج وبين البضع المملوك له بالعقد والمهر فلو لزم
الزوج ما لم يقبض من المهر لزم اضراره وفيه ايضا نظر لان المهر يستقر بوطيه واحد كما مضى فلا يكون للمولى
حائلا بينه وبين شئ يكون المهر موزعا عليه حتى يكون غارما ومضارا وقد مضت الرواية الدخول صريحا
فيكون المهر مستقرا بذلك فالاولى طرحها لمنافاتها الاصول المقررة **قوله** اذا كانت زوجة العبد حرة
او امة لغير مولاه فالطلاق بيده وليس لمولاه اجباره هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه الفتوى مستنده
ما تقدم من حديث على ابن جعفر عن على ع وما رواه ليث المرادى عن ص ع قال سألته عن العبد هل يجوز طلاقه
فقال ان كان امتك فلا ان الله تعالى يقول عبدا مملوكا لا يقدر على شئ وان كانت امة قوم اخرين او حرة
جاز طلاقه وهو نص في الباب وخالف في ذلك فريقان الاول قول من منع من طلاقه وجعله الى السيد
وهو ابن ابى عقيل وابن الجنيد لرواية زرارة عن ق ص عليهما السلام انهما قالا المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا
باذن سيده قلت فان كان السيد قد زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله مثلا عبدا
مملوكا لا يقدر على شئ افشى الطلاق وبمعناه رواية يعقوب بن شعيب عن ص ع الثانى قول من قال ان السيدة
حرة على الطلاق وهو قول الشيخ ومن تابعه لوجوه ١ ان وجوب طاعته لمولاه على العموم الا زمان اداء الفرايض
وما لا بد منه اما ان يكون ثابتا اولا فان كان الاول لزم المطلوب وان كان الثانى لم يكن للمولى اجباره
على النكاح لكن له ذلك فيلزم المطلوب ايضا ٢ اما ان يكون للمولى مدخلا في تفريقهما اولا فان كان الاول
لزم المطلوب وان كان الثانى لزم ان لا يقع التفريق بالبيع والخصم يقول بوقوع التفريق للبيع اذ لم يمض
المشترى العقد وهو الزام ٣ رواية زرارة وقد تقدمت ٤ لا ريب ان العبد لا يملك ملكا تاما اجماعا
بل اما ان لا يملك شيئا او يملك ملكا ناقصا فان قلت بالاول فالمطلوب لازم لان الجمع بين الحكم
بانه لا يملك شيئا وبين الحكم بان الطلاق بيده وليس للمولى فيه دخل مما لا يجتمعان وان قلنا بالثانى
فكذلك يلزم المطلوب لانه لا معنى لنقصان ملكه الا ان لمولاه مدخلا فيما يملكه فلا يصح امساكه زوجته
مع امر مولاه بالطلاق ان قلت فما تصنع برواية على بن جعفر عن على ع ورواية ليث عن ص ع قلت اما الاولى
فقضية واقعة فلا تتعدى لاحتمال وجود ما خصص الحكم بتلك الواقعة وايضا اذا تعارضت روايتان
وجب الرجوع الى الاصول والنظر ولا ريب ان النظر يقتضى ما قلنا كما تقدم واما الثانية فغرضنا فيه

لما قررناه لان جواز طلاق العبد اعم من ان يكون على وجه احبار المولى له اولا والعام لا دلالة له على الخاص
فائدة لو كانت زوجة العبد حرة فباعه سيده قبل الدخول قال الشيخ بتنصيف المهر ويثبت في ذمة المولى
وتبعه القاضى وابن حمزة ومستنده رواية على بن حمزة عن ك ع وقال ابن ادريس يجب عليه كمال المهر لثبوته في ذمته
بمجرد العقد ولا دليل على سقوطه بالبيع وحمله على الطلاق قياس وهو حسن خصوصا مع ضعف الرواية
فان على بن حمزة واقفى ملعون **قوله** ولو كانت امة لمولاه كان التفريق الى المولى ولا يشترط لفظ الطلاق هنا
فوايد ١ ان تزويج المولى عبده بامته هل هو عقد او تمليك للمنفعة اذ لا ثالث اجماعا لكنه ليس بعقد ولا
لاستحق به المهر لكن لا يستحق به شئ ولما كان يستحق عليه لان المهر للمولى كما تقدم فالمستحق عليه ليس العبد
لاستحالة ان يستحق المولى في ذمة عبده شيئا ولا في رقبته او منفعته لانها كانت للمولى قبل التزويج ولا المولى
لاستحالة ان يستحق الشخص في ذمة نفسه شيئا وانتفاء اللازم الشئ يستلزم لانتفائه فلا يكون عقدا وايضا
اجمعوا على انه لا يتعين هنا لفظ الطلاق مع ان نكاح الدائم لا يرتفع الا بالطلاق او بالفسخ اما بالزوال الملك
او العيب او لاختلاف الدين ولا واحد من ذلك حاصل هنا فلا يكون عقدا ولا تمليكا لان العبد لا يملك
اجيب بانا نختار انه عقد بالنسبة الى المولى غير مستقر بل له فسخه متى شاء والفسخ لا يتعين فيه الطلاق ٢ اذا
حصل التفريق بلفظ الطلاق فلا كلام في كونه مشروطا بشرائطه وانه يعد في الطلاق الطلقات لدخول ذلك تحت عموم
الادلة على الحكمين المذكورين اما اذا حصل بلفظ التفريق او الاعتزال هل يكون طلاق او يكون مشروطا بشرائطه
بعد في الطلاق ام لا يقول ان قيل انه اباحة او تمليك لا يكون طلاقا ولا يعتبر شرائطه فيه ولا يعد في الطلقات
وان قيل انه عقد فوجهان احدهما نعم لانه مساو للطلاق وقائم مقامه وحكم احد المتساويين حكم الاخر
ان الفسخ لم يعهد الا بواسطة من حدوث ملك او ثبوت عيب او تدليس او ردة كما تقدم وهنا هو رفع بغير واسطة
فيكون طلاقا كالطلاق وثانيهما انه غير طلاق اذ لو كان طلاقا لزم وقوعه بالكناية وهو باطل اجماعا منا وهو
فتوى ابن ادريس والعلامة وهو الحق ٣ لو امر المولى العبد في الطلاق هل يكون بمجرده فسخا كالوامر بالاعتزال
ام لا يحتمل الاول لانه متضمن للامر بالاعتزال ام لا يحتمل الاول لانه متضمن للامر بالاعتزال الذى هو فسخ ولان
العصمة ضعيفة يكفى رفعها ادنى عبارة ويحتمل الثانى وهو الحق لوجوه ١ ان الامر بالطلاق يتوقف على بقاء
الزوجية الى حين ايقاعه لان الطلاق رفع النكاح فلو كان مرتفعا بمجرد الامر لما حصل شرط الطلاق فيكون
محالا فيكون الامر بالطلاق لا يقع به فسخ وهو المط ٢ انه جعل رفع النكاح الى العبد بنفسه وانه منه ولم
يحصل فلا يكون مرتفعا ٣ ان الامر بالطلاق تقرير للنكاح كما تقدم في رواية ابن جعفر فلو كان فسخا لاجتمع
النقيضان ٤ لو امره بالطلاق فطلق ان قلنا ان الامر بمجرده فسخ لم يقع لعدم مصادفته محلا وان قلنا ليس بفسخ

فان قلنا ان الاباحة فكذلك لان الطلاق تابع للعقد ولا عقد فلا طلاق ويحتمل كونه فسخا لان المولى استغنا فيه
ولو صدر من المولى كان فسخا وكذا ان امره وان قلنا انه عقد صح لانه طلاق من اخذ بالساق ولان المانع حق
المولى وقد زال باذنه ويحتمل عدمه لرواية ليث وقد تقدمت والاصح الاول اعنى كونه طلاقا لان العبد كالوكيل
مسئلة لو طلق العبد بغير اذن سيده فالحق البطلان لما تقدم من رواية ليث ورواية زراره ولرواية يعقوب بن شعيب
عن ابى عبد الله عليه السلام سئل عن طلاق العبد قال ليس له طلاق ولا نكاح وليس المراد نفى الحقيقه لبطلانه فيحمل على
اقرب المجازات وهو نفى الصحة **النظر** الثانى فى الملك وهو نوعان الاول ملكية الرقبة ولا حصر فى النكاح
به وهنا فوايد ا يدل على اباحة نكاح المملوكة مع الاجماع نص قوله تع او ما ملكت ايمانهم ب انه لا يحتاج الى
عقد لان السيد مالك لجميع منافعها وهو يستلزم الملك بضعها فالعقد عليها تحصيل الحاصل ان قلت
المرأة مالكة لجميع منافع عبدها فهلا ملكت مباضعته فكانت محلا له قلت خرج ذلك بالنص والاجماع
يدل على تحريمها وجهان ا انه يشترط فى الواطى ان يكون مالكا للبضع ملكا تاما والعبد اما ان يقول انه لا يملك شيئا
فالتحريم ظاهر او يملك ملكا ناقصا فلا يستبيح بنقص الملك ولذلك لا يجوز لاحد الشركاء ان يطأها د لو
ملكه بضعها لزم ان يكون كل واحد منهما مالكا حاكما على الاخر معا وهو ضد الحكمة المرادة لهم بقوله تع الرجال
قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض ج هل يكون العبد محرما لمالكته بمعنى جواز النظر اليها
والخلوة معها والسفر لاقائل فيه وجهان احدهما وهو الظاهر انه يكون محرما لقوله تع او ما ملكت
ايمانهن عطفا على من ابيح لهن اظهار الزينة له وثانيهما وهو الاشبه بالمذهب انه لا يكون محرما فحكما كان
او خصيا قاله الشيخ وهو الذى يقوى فى نفسى وروى اصحابنا فى تفسير الاية ان المراد بما ملكت الاماء دون
الذكران وكذا الخصيان فى الخلاف فحلا كان او خصيا او مجبوبا محتجا باجماع الفرقة والاحتياط واحتج
فى المبسوط بما رواه عن احمد بن اسحق عن ابى ابراهيم عليه السلام قال قلت له يكون الرجل الخصى يدخل على نسائه ويناولهن
الوضوء فيرى شعورهن فقال لا وحمل رواية ابن ربيع بالاجزاء على التقيه وقال ابن الجنيد بالكراهية محتجا بما رواه
فى كتاب ابن سهم عليه السلام كراهيه ورواية الخصيان الحرة من النساء احرارا كان او مملوكا **قوله** ويجوز ابتياع ذوات الازواج
من اهل الحرب وابناءهم اى يجوز ان يشترى المسلم المرأة المزوجة من اهل الحرب وان كان البايع اقرب لانه
يجوز تملكهم بدون ذلك بل بمجرد الاستيلاء فلا يكون توسط البيع مانعا من صحة الاستيلاء لانه فى الحقيقه
استنقاذ ولهذا لا يلحق ذلك العقد احكام البيع من الخيار والغبن على الاصح **قوله** ولو ملك امة فاعتقها
حل له وطؤها بالعقد وان لم يستبرئها يشير به الى خلاف بعض الجمهور بانه قال لا بد من الاستبراء والحق خلافه
لانها مع العتق لا يكون مملوكا حتى يجب استبراؤها **قوله** النوع الثانى ملك المنفعه وصيغتان يقول احللت

لك وطيها او جعلتك فى حل من وطيها ولم يتعدهما الشيخ واتسع اخرون بلفظ الاباحة ومنع الجميع لفظ العارية
هنا فايدتان الاولى ان هذا النوع اعنى تحليل الانسان امته لغيره هل هو شايع ام لا المشهور عند اصحابنا
الاول ونقل فيه المرتضى وابن ادريس قولا نادرا بمنعه كما هو مذهب الجمهور واحتج المسوغ بعموم قوله تع او ما ملكت
ايمانكم ولفظ ما لما لا يعقل فيكون المراد بها مالك المنافع اعم من ان يكون ذلك تبعا للملك الاصل او لم يكن خرج
من ذلك ما كان بالاجارة والعارية فبقى الباقى على عمومه ولولا الملكوكات لقال من ملكت لان لفظ من
وضع لمن يعقل ولتظافر الروايات عن اهل البيت عليهم السلام كرواية محمد بن مسلم وابى بصير وابن ربيع وغيرها واحتج المانع
بقوله فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون والتحليل خارج عن مسمى الازواج والملك فيكون عدوانا
وبرواية الحسين بن على بن يقطين صحيحا قال سالته عن الرجل يحل فرج جاريته قال لا احب ذلك وبرواية عمار
عن ابى عبد الله عليه السلام فى المرأة يقول لزوجها جاريتى لك قال لا يحل له فرجها الا ان يبيعها او يهب له وبحث عن الاية بما
تقدم وعن الرواية الاولى انها يدل على الكراهيه وعن الثانية بضعفها اولا وبالقول بموجبها ثانيا فان قولها جاريتى
لك لا يدل على التمليك فلا يفيد الحل لا مع سبب الملك من البيع او الهبة للعين او التحليل للمنفعة **الثانية**
فى الصيغه قال الشهيد رحمه الله ينبغى ان يراعى فى ذلك لفظ التحليل وهو ان يقول المالك قد جعلتك فى حل من وطى
هذه الجارية او احللت لك وطيها ولا يجوز لفظ الجارية وقال ابن ادريس هذه العبارة من جواز اعطاك وطيها
وانما منع لفظ العارية لشناعة المخالفين على اصحابنا انهم يعيرون الفروج قال وذهب الشيخ فى باب العارية من
الى ما اخترناه فقال لا يجوز اعارة الجارية للاستمتاع بها لان البضع لا يستباح بالاعارة وحكى عن مالك
جواز ذلك وعندنا يجوز ذلك بلفظ الاباحة ولا يجوز بلفظ العارية واختار العلامه ايضا الجواز بلفظ الاباحة
ولا يجوز بلفظ العاريه والمختار الاقتصار على المتفق عليه وهو لفظ التحليل دون الاجارة والعارية والاباحة
والتمليك وان كانت متفقه او متقاربة فى المعنى تمسكا باصالة حرمة فرج جارية الغير خرج عنه الجواز بلفظ
التحليل بالنص والاجماع فيبقى على الاصل وايضا لو جاز بلفظ الاباحة لكونها بمعنى التحليل كما قال العلامه لجاز العارية
لكونها فى معنى الاباحة واللازم باطل اتفاقا فكذا الملزوم والملازمة ظاهرة وتؤيده رواية ابى العباس البقباق
قال سال رجل ابا عبد الله عليه السلام ونحن عنده عن عارية الفرج فقال الحرام ثم مكث قليلا ثم قال لكن لا باس بان يحل الرجل جاريته
لاخيه **قوله** وهل هو اباحة او عقد قال علم الهدى هو عقد متعة وقال الشيخ هو عقد او تمليك لكان اولى لان ما يبيح
الفروج منحصر فيهما فان فسر الاباحة بالتمليك كان تطويلا من غير فايدة والا لم يكن التردد فى كونه اباحة
او عقد صحيحا بل ولا حاصلا لان ملك الغير ليس داخلا فى العقد والاباحة اذا عرفت هذا فاعلم انه لما انحصر
المبيح للبضع فى العقد او الملك لقوله تع والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت

ايمانهم وجب رجوع هذا التحليل الى واحد منهما والا لكان فاسدا فقال علم الهدى انه عقد متعة اذ هو ليس
بتمليك لان الملكات محصورة وليس شيء منها بحاصل هنا فيكون عقدا وليس بدائم اتفاقا ولان رضى يحصل
وان كره الزوج فيكون عقد متعة واختار الشيخ انه ليس بعقد وان احتاج الى مدة معلومة وانما هو تمليك
للمنفعة مع بقاء الاصل على الملك كسكنى الدار واعمارها وهذا هو الحق لما منا من دخوله في ملكه ويلزم المرتضى
رحمه الله ان لا يكون تحليل الا باجل معلوم ومهر معلوم وليس كذلك للروايات الدالة على الاباحة مطلقا نعم
شرط الشيخ فيه تعيين المدة ممنوع وعلى التقديرين لا بد فيه من القبول **قوله** في تحليل امته لمملوكه تردد ومساواة
بالاجنبي اشبه منشأ التردد النظر الى منع الشيخ محتجا برواية علي بن يقطين عن الكاظم انه سئل عن المملوك ايحل
له ان يطأ الامة من غير تزويج اذا احل له مولاه قال لا يحل له والى قول ابن ادريس انه لا مانع منه من كتاب
ولا سنة ولا اجماع والاصل الاباحة ويؤيده قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن ولانه يملك وطؤها بالعقد
اجماعا فيملك ايضا بالتحليل لتساويهما في السبب وقول الشيخ اولى لضعف تملك العبد والرواية المذكورة
والنكاح في الاية يراد به العقد ودعواه انه حقيقة في الوطي يعارض بترجيح المجاز على ترجيح الاشتراك
لكنه لا يصح الحجة الا مع القرينة وليست حاصلة هنا **قوله** ولو ملك بعض امة فاحلته نفسها لم يصح وفي
تحليل الشريك تردد والوجه المنع تقدم مثل هذه المسئلة ومنشأ التردد من قول الشيخ بالجواز للرواية
ومن لزوم تبعض سبب البضع الممنوع منه والتحقيق ان نقول ان جعلنا التحليل عقدا فلا اشكال في
التبعيض فلا يصح وان جعلناه تمليكا صح لان للملك له اسباب كالشراء والارث والاتهاب وامثال
ذلك ومن جملتها التحليل الا انه سبب ملك منفعة البضع وتبعض سبب الملك غير ضار ولا لازم
تحريم بضعها اذا ملك بعضها بالشراء وبعضها بالارث واللازم باطل اتفاقا **قوله** وولد المحللة حر
فان شرط الحرية في العقد فلا سبيل على الاب وان لم يشترط ففي الزام قيمة الولد روايتان اشبههما
انه لا يلزم ما ذكره اختاره المرتضى والشيخ في ق وابن ادريس والعلامة وهو الحق لاصالة الحرية واصالة
براءة الذمة من القيمة والاجماع على ان الولد يتبع اشرف الطرفين ولان مبنى الحرية على التغليب والشرع ولهذا
لو اعتق جزءا من مائة جزء من الرقيق سرى عليه العتق في الجميع والشرع ان الولد مخلوق من ماء
الرجل والمرأة فتساوت نسبته الى الابوين وترجحت الحرية بالاصل ويؤيده الرواية عن اسحق بن عمار
عن ص ع قال قلت له الرجل يحل جاريته لاخيه او حرة حللت جاريتها لاخيها قال لا تحل له من
ذلك ما احلت له قلت فجاءت بولد قال يلحق بالحر من ابويه وبعضها رواية زرارة عن ق ع الرجل يحل
جاريته لاخيه قال قلت فانها جاءت بولد قال يضم اليه ولده ويرد الجارية على صاحبها وقال الشيخ انه

اذا لم يشترط

اذا لم يشترط الحرية لزمته القيمة محتجا بها وبما يضا ما ليس عن ص ع الرجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هو له حلال
قلت فان جاءت بولد منه قال هو لمولى الجارية الا ان يكون قد اشترط على مولى الجارية حين احلها له ان جاءت
بولد فهو حر والجواب ان الاولى اوضح طريقا واوفق للنظر كما بيناه فتعين العمل **قوله** ويلحق بالنكاح
النظر في امور خمسة الاول في العيوب **قوله** عيوب الرجل اربعة الجنون والخصا والعنن والجب هنا فوايد آ الاكثر
على ان عيوب الرجل هذه الاربعة وبه قال القاضي في الكامل وزاد في المهذب الجذام والبرص والعمى ولم يبعد انحصار
عيبا فيه وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد وهو قوي عندي لوجوه آ ان هذه الثلثة عيوب في طرف المرأة اجماعا
ففي طرف الرجل اولى لانها اشد اضرارا بالمرأة لان الرجل لو لا حكم الفسخ لامكنه التخلص بالطلاق بخلاف المرأة فانها
اذا ابتلت بواحد منها لم يمكنها التخلص ب الطلاق رواية الحلبي عن ص ع انما يرد النكاح من البرص والجذام و
الجنون والعقل ج في الجذام قول النبي ص فر من المجذوم فرارك من الاسد احتج الاكثر باصالة بقاء العقد وعدم
فسخه وبرواية غياث الضبي عن ص ع الى ان قال والرجل لا يرد من عيب خرج ما خرج من هذا النفي بالاجماع
فبقي الباقي على النفي والجواب ان الاصل يخالف الدليل وقد بيناه والرواية متروكة الظاهر اجماعا وهي مع
مخالفتها للنظر ضعيف ب الجنون زوال العقل بحيث لا يميز صاحبه الحسن من القبيح والخصا هو سل
الانثيين وفي معناه الوجاء وهو رضهما بحيث يبطلان والجب هو قطع المذاكير بحيث لم يبق له ما يمكن
الجماع به والعنن مرض يعجز معه عن الايلاج لعدم انتشار العضو والاسم العنة من عن اي اذا اعترض والعنن
الاعتراض لان الذكر يعترض اذا اراد الايلاج ج سيجيء انه لا فسخ بالمتجدد فيما عدا الجب واما الجب فهل
يفسخ به لو تجدد بعد الوطي لم لا قال الشيخ في موضع من ثلثها الخيار مدعيا الاجماع وتبعه القاضي لفوات
الاستمتاع وليس بيدها طلاق فلو لا الخيار لزم الحرج والضرر المنفيان بالكتاب والسنة وقال في موضع
اخر وفي ق لا خيار لها لاصالة بقاء العقد واختاره ابن ادريس والاجود الاول للياس من زواله بخلاف
غيره **قوله** وعيوب المرأة سبعة الجنون والجذام والبرص والقرن والافضاء والعمى والاقعاد وفي الرتق تردد
اشبهه ثبوته عيبا لانه يمنع الوطي ولا يرد بالعور ولا بالزنا ولو حدث فيه ولا بالعرج على الاشبه تقدم معنى
الجنون فلا حاجة الى اعادته والجذام مرض يظهر معه يبس الاعضاء وتناثر اللحم ولا يكفي قوة الاحتراق ولا تعجر
الوجه ولا استدارة العين والتعجر اما العجرة وهي العقدة فيكون التعجر التعقد او من العجز وهي الغمز ويثبت
بشهادة عدلين عارفين انه جذام فان لم يثبت فعلى المنكر اليمين والبرص هو البياض الظاهر على صفحة البدن
لغلبة البلغم وقد يشتبه بالبهق وحكمه في الثبوت كما في الجذام والقرن والغالب في عبارة الفقهاء بفتح
الراء وفي لسان اهل اللغة بسكونها واختلف في ماهيته فقيل انه عظم تنبت في الرحم يمنع الوطي وقيل انه

لحم تنبت في الرحم وتسمى العفل والقولان حكاهما في ط قال السعيد ان اعتبر الوضع اللفظي فهو مسئلة من علم
اللغة وان اعتبرت الحقيقة فهو مسئلة من علم التشريح فالفقيه يسلمها ويبحث عن القدر المشترك وهو كلما
يمنع الوطي يثبت به الخيار لفوات غاية النكاح والا فلا ويبحث عن وجه التغاير من حيث انه لو وطي احدهما
دون الاخر والافضاء قيل هو ذهاب الحاجز بين مخرج البول والحيض قاله ابن ادريس وقال غيره هو ذهاب
الحاجز بين مدخل الذكر ومخرج الغايط وكلاهما عيب والعمى هو ذهاب البصر من العينين معا والرتق
التحام الشفرين بحيث يمنع من الايلاج اذا تقرر هذا فهنا مسائل ١ الاظهر في فتاوى الاصحاب ان العمى عيب
ذكره الشيخ في ية والمفيد والمرتضى وابن الجنيد والقاضي والتقي وسلار وابن ادريس وابن حمزة وجعله
الشيخ في ط قولا محكيا وجعله ابن بابويه رواية والدليل على كونه عيبا رواية داود بن سرحان صريحا صحيحا
عن ص ع في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى بها عمياء او برصاء او جذماء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها
وروى ابن بابويه في الفقيه عن محمد بن مسلم عن ق ع قال ترد البرصاء والعمياء والجذماء والعرجاء ولم يجعله
الصدوق في المقنع عيبا محتجا برواية الحلبي المتقدمة انما يرد النكاح الى الحرة وانما الحصر واجيب بانه مع
التعارض يجب الرجوع الى النظر وهو يقتضي كونه عيبا لانه اضرار بالرجل ولا اضرار في الاسلام لانه عيب
لم يعلمه العاقد فيتسلط على الرد كالبيع والقياس وان لم يكن حجة لكن انه يصلح للترجيح ٢ تردد المص
في الرتق بحيث عدم نص الصريح بذلك ومن اقتضاء النظر الرد به لكونه مانعا من الايلاج الذي هو مراد
من المرأة للالتذاذ والنسل فترد به كالقرن ان قلت هذا قياس وهو عندكم ليس بحجة قلت انه ليس
بقياس في الحقيقة لان الخصوصية التي يمتاز بها القرن عن الرتق يعلم قطعا انه لا مدخل لها في الحكم
فيكون الحكم على المشترك فيكون الرتق من جزئيات ذلك المشترك والتحقيق انه ان لم يقبل الايلاج
فهو عيب وكذا ان قبل وامتنعت والا فلا عيب وهل يعتبر رتقها بالنسبة الى اصغر الالات او الى
معتدلها او الى الة الزوج الاقرب الاول ويحتمل الاخير هل لها الخيار اذا كان كبير الالة بالنسبة الى فرجها
بحيث يخشى بالوطي الافضاء فيه تردد من عدم الوقوف على نص فيه ومن اقتضاء النظر الفسخ دفعا للضرر
وهو قريب ويكون حكمه حكم الخصاء والجب لان امتناع الوطي من قبله ٣ انه لا رد بالعور اذ ليس مانعا
من كمال الالتذاذ ولا ضرر فيه فلا موجب للرد ٤ قال المفيد وسلار والقاضي والتقي وابن الجنيد ان
المحدودة بالزنا ترد لكونه عارا وقال الشيخ في ية وابن ادريس انها لا ترد الا انه يرجع على وليها العالم بحالها
بالمهر وليس له فراقها الا بالطلاق والحق انها لا ترد ولا يرجع على الولي بشيء اما الاول فلاصالة لزوم
العقد وكونها محدودة غير مانع من الالتذاذ ولزوم العار ممنوع لقدرته على ازالته بالطلاق ويؤيده ما

قلناه

قلناه رواية رفاعة ابن موسى عن ص ع قال سألته عن المحدود هل ترد من النكاح قال لا واما الثاني فلان
الرجوع على وليها بالمهر وعدم ردها كالجمع بين النقيضين لانها كونها محدودة ان كان عيبا استلزم الرد
والا لم يكن موجبا للرجوع على الولي بشيء ٥ قال الشيخ في ية وابن الجنيد وسلار والقاضي في الكامل و
التقي وابن حمزة العرج عيب ترد به المرأة لرواية داود بن سرحان صحيحا عن ص ع في الرجل يتزوج المرأة فيؤتى
بها عمياء او برصاء او عرجاء قال ترد على وليها ويكون لها المهر على وليها وجعله الصدوق في الفقيه والمقنع رواية
ولم يذكره الشيخ في ط وجعله ابن ادريس قولا محكيا والحق ما فصله العلامة وهو انه ان بلغ الاقعاد فهو عيب والا
فلا واختاره المص لقول ص ع في رواية داود بن سرحان في الصحيح وان كان بها زمانة لا يراها الرجال اجيزت شهادة
النساء عليها قوله ولا يفسخ النكاح بالعيب المتجدد بعد الدخول وفي المتجدد بعد العقد تردد عدا العنن وقيل
تفسخ المرأة بجنون الرجل المستغرق لاوقات الصلوة وان تجدد ينقح هذا البحث بمسائل ١ في تجدد العيب
بعد العقد وقبل الدخول قولان قال الشيخ في ط انه ترد به لعموم الاحاديث المتقدمة فانه لم يفصل فيها بين
كون العيب قبل العقد او بعده وقال ابن ادريس لا يرد به وهو الظاهر من كلام ابن حمزة واختاره العلامة محتجا
بان العقد وقع صحيحا خاليا عن التدليس ولا يثبت به الخيار فيكون لازما كالمتجدد بعد الدخول ولانه
لم يوجد منها تدليس ويمكنه التخلص بالطلاق فلا يثبت له خيار كما لو اعتق وتحته امة لم يثبت له خيار
ولو كان شرط حريتها في الابتداء يثبت له الخيار واما المص فتردد فيما عدا العنن نظرا الى الخلاف واطلاق
الروايات فتردد كون الاصل لزوم العقد فثبوت الخيار يحتاج الى الدليل ولم يوجد فلا ترد والفتوى على ما
قاله العلامة ٢ لا خلاف في ان العنة ترد بها سواء كانت قبل العقد او بعده وهل ترد بها لو حدثت بعد
الدخول اولا منع الشيخ وابن الجنيد والقاضي وابن ادريس وابن حمزة وقال المفيد ترد بها وتبعه ابن زهرة
قال الشيخ انما حمله على ذلك عموم الاخبار واطلاقها ثم قال والاولى عندي الاخذ بالخبر الذي رويناه عن
اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عن علي ع انه كان يقول اذا تزوج الرجل بامرأة عليها مرة ثم اعرض عنها
فليس لها الخيار لتصبر فقد ابتليت وليس لامهات الاولاد ولا للاماء ما لم يمسها من الدهر الا مرة واحدة
خيار ومن غياث الضبي عن ص ع في العنين اذا علم انه عنين لا يأتي النساء فرق بينهما واذا وقع عليها وقعة
واحدة لم يفرق بينهما قال العلامة والاشهر قول الشيخ تمسكا بمقتضى العقد اللازم وبما تقدم من الروايات
وان كان قول المفيد لا يخلو ايضا من قوة لما فيه من دفع الضرر بفوات فائدة النكاح قال ونحن في ذلك من
المتوقفين قلت وقول الشيخ مع شهرته اقوى لما ثبت في الاصول من وجوب العمل بالخاص او المقيد مع معارضة
العام او المطلق ولا ريب ان الخبر الذي اورده الشيخ اخص واقوى دلالة ويمنع لزوم الضرر اذ وجوب

لاتفاق عليها وبما حمله على الاطلاق ش قال الشيخ في ط ف ه والمبسوط اذا حدث بالرجل جنون لا يعقل معه اوقات
الصلوة كان للمرأة الفسخ وكذا ابن حمزة لهذا القيد فائدة بعد تحقق الجنون ولهذا لم يجعل القاضي لهذا القيد مدخلا في
ثبوت الخيار واختاره العلامة في المختلف لان الوجه التسلط على الفسخ سواء عقل اوقات الصلوة او لا لما فيه من الضرر
المنفي بالاصل لفوات ثمرة منافع العقد من كمال الاستمتاع ولما رواه علي بن حمزة قال سئل ابو ابراهيم الكاظم ع عن امرأة لها زوج
قد اصيب في عقله من بعد ما تزوجها او عرض جنون قال لها ان تنزع نفسها منه ان شاءت م يظهر من كلام ابن حمزة
ان الجنون الموجب للخيار في الرجل والمرأة هو الذي لا يعقل معه اوقات الصلوة سواء كان متقدما على العقد او
متاخرا عنه وكلام باقي الاصحاب يدل على ان قيد عدم العقل المذكور مختص بالجنون الحادث بالرجل كما قاله المص
لا بما كان قبل العقد ولا بجنون المرأة م هل الجنون الحادث بعد الدخول حكمه حكم التقديم الظاهر من كلامهم عدم
الفرق **قوله** الفسخ فيه ليس طلاقا فلا يطرد معه تنصيف المهر هنا فوائد ا لا خلاف في ان الفسخ لغير الجنون لا
يفتقر الى الطلاق وهل يفتقر في الجنون المتجدد الى الطلاق لو فسخت به المرأة ظاهر كلام الشيخ ومن تابعه غير ابن
ادريس انه يفتقر اليه ويكون من وليه ولا وجه له مساواة لباقي العيوب فلا تفتقر الى الطلاق م ان الفسخ
بالعيب ليس طلاقا ليس حكمه حكم الطلاق في المهر ولا في غيره من اشتراط شهادة عدلين والطهر من الحيض او
غير ذلك م لا يطرد مع الفسخ انه ان كان قبل الدخول فاللازم نصف المهر وان كان بعده فالمهر كلا لان حمله على
الطلاق قياس لا نقول به وسياتي تفصيل ما يلزم من المهر وما لا يلزم مع الفسخ قريبا ان شاء الله تعالى
قوله لا يفتقر الفسخ بالعيوب الى الحاكم ويفتقر في العنن لضرب الاجل هنا فوائد ا مذهب المخالفين ان الفسخ هنا
يحتاج الى الحاكم وليس لاحدهما الانفراد به وبه قال ابن الجنيد م قال الشيخ في ط بعد هذه العبارة اما الفسخ فالى الحاكم
لانه مختلف فيه ولو قلنا على مذهبنا ان له الفسخ بنفسه كان قويا والاول احوط لقطع الخصومة وقال في ف اذا
لا يمنع عندنا ان يفسخ الرجل بنفسه او المرأة لان الاخبار مطلقة في هذا الباب قال العلامة في المختلف وهذا
الكلام يدل على تردده ش الذي ذكره المص من عدم الافتقار الى الحاكم هو مذهب الاصحاب لم نسمع فيه خلافا
الا ما حكيناه وقول ابن الجنيد غير قادح لانه واحد مع انعقاد الاجماع بعده وما ادعيناه وقول الشيخ في ط ليس فيه
تردد كما قاله العلامة لامكان الجمع بين كلاميه بان يكون الترافع الى الحاكم على سبيل الاستحباب لا اللزوم
لانه حق لكل واحد من الزوجين فله الاستبداد به كغيره من الحقوق لكن رفعه الى الحاكم احوط قطعا للنزاع فان
تعذر فالاشهاد **قوله** اذا فسخ الزوج قبل الدخول فلا مهر ولو فسخ بعده فلها المسمى ويرجع به على المدلس
واذا فسخت الزوجة قبل الدخول فلا مهر الا في العنة ولو كان بعده فلها المسمى ولو فسخت بالخصاء ثبت لها
المهر مع الخلوة وبعده ويحتاج بسط هذا الكلام الى مباحث ا اذا وقع الفسخ قبل الدخول سواء كان من

الرجل او المرأة فلا مهر الا في الخصاء او العنن لانها انما يتحققه اما بالعقد او الدخول والعقد قد انفسخ والدخول لم
يحصل م اذا وقع الفسخ قبل الدخول استحقت المهر في الجملة على الخلاف لابن حمزة فانه قال يسقط المهر ان كان
الفاسخ هو المرأة وفيه نظر لاعطائها الانتفاع بالبضع لا بدله من عوض وقال الشيخ في ط يسقط المسمى ويجب مهر المثل
سواء كان الفاسخ هو الرجل او المرأة وقال كل نكاح فسخ بعيب موجود حال العقد فان حكمه حكم الفاسد في الاصل يتعلق
به جميع احكام النكاح الفاسد ان كان قبل الدخول سقط المسمى ولا يجب شيء منه ولا المتعة ولا نفقة العدة وان
كان بعد الدخول فلها مهر المثل وفيما ذكره نظر لانا نمنع ان حكمه حكم النكاح الفاسد ولهذا لو اختار من له فسخ
النكاح لزم العقد وثبت المسمى م اذا وجب على الزوج المهر بعد الدخول والفسخ فهنا اقوال ا قول الشيخ في ف ه
والقاضي وابن ادريس انه ان دلست نفسها وقبضته استعادت الزوجة وان لم تدلس نفسها غرمه وعاد به
على وليها ان دلسها ويظهر من كلام المص اختيار هذا القول م قوله في ط انه يجب مهر المثل وهل يستقر او يرجع به
على غيره ودلس عليه بالعيب قولان احدهما يرجع به على الغار وهو المروي في احاديثنا والثاني يستقر عليه فاذا قيل
بالرجوع فان كان الولي يعرف امرها فالرجوع عليه لانه الغار وان لم يعرف كان الرجوع عليها لانها الغارة وكل موضع
قلنا بالرجوع عليها فبكم يرجع قيل بالكل الا القدر الذي يجوز ان يكون مهرا لئلا يعرى الوطي عن العوض وقيل بالكل
والاول اقوى واختاره العلامة وهو حسن لانه ينبغي ان يكون القدر الذي يستقر لها في مقابلة الوطي هو اقل مهر المثل
في النكاح المؤجل لا الدائم لا اقل ما يكون مهرا في الجملة لانه لا حد له وانما قلنا ذلك لان سبب الرجوع هو الغرور
ولا يتحقق الغرور في الزايد على ذلك م قول النفي ان وطيها قبل العلم بحالها فلها اخذته ويرجع به على من
دلسها وان كانت هي المدلسة نفسها لم يرجع عليها بشيء مما اخذت بعد الوطي م قول ابن الجنيد يرجع
على الولي باقل من مهر مثلها الا ان يكون العيب بما لا يظهر وقد يخفى على الولي فيكون لها اقل صداق مثلها
والباقي مردود من مالها على زوجها وحكمها حكم وليها ان كانت هي العاقدة على نفسها يدل على الرجوع على
الغار في الجملة ما رواه ابو عبيدة صحيحا عن ع في رجل تزوج امرأة من وليها فوجد بها عيبا بعد ما دخل
بها قال فقال اذا دلست العفلاء نفسها والبرصاء والمجنونة والمفضاة وما كان بها من زمانة ظاهرة
فانها ترد على اهلها من غير طلاق ويأخذ الزوج من وليها الذي دلسها فان لم يكن وليها علم بشيء من ذلك
فلا شيء عليه ترد الى اهلها قال وان اصاب الزوج شيئا مما اخذت منه فهو له وان لم يصب شيئا
فلا شيء له وعن رفاعة بن موسى عن ع قال سألته عن البرصاء قال قضى امير المؤمنين ع في امرأة زوجها
وليها وهي برصاء ان لها المهر بما استحل من فرجها وان المهر على الذي زوجها وانما صار المهر عليه لانه
دلسها ولو ان رجلا تزوج امرأة او زوجها رجل لا يعرف دخلة امرها لم يكن عليه والمهر يأخذه منها

ه قد تقدم معنى الخصا وانه عيب ترد به سواء تقدم على الجماع او لا وقد حكينا عن القاضي عدم الرد به مطلقا وجعل
الرد به قولا محكيا وقال الشيخ في ق ان كان يتقدم على الجماع فليس بعيب ويدل على كونه عيبا مطلقا ما رواه بكير
ابن اعين موثقا عن احدهما في خصي دلس نفسه لامرأة مسلمة فتزوجها قال يفرق بينهما ان شاءت ويوجع
راسه وان رضيت واقامت معه لم يكن لها بعد رضاها به ان تاباه اذا عرفت هذا فهل يلزمه مهرها مع فسخها
ام لا قال الشيخ نعم وتبعه القاضي وقال ابنا بابويه يلزمه نصف المهر وقال ابن ادريس لا يلزمه شيء لعدم الدليل
عليه والاصل براءة الذمة والجمع الكل لتعزيره لئلا يعود الى مثله واختار المص الاول للزوم المهر بالعقد كملا وعدم
الدليل على سقوطه ويؤيده رواية عبد الله بن مسكان صحيحا قال بعثت بمسئلة مع ابن اعين قلت سله عن خصي
دلس نفسه لامرأة ودخل بها فوجدته خصيا قال يفرق بينهما ويوجع ظهره ويكون لها المهر بدخوله عليها وما مثله
روى عن ع قوله لو ادعت عنته فانكر فالقول قوله مع يمينه ومع ثبوته يثبت لها الخيار ولو كان متجددا
اذا عجز عن وطيها قبلا ودبرا وعن وطي غيرها ولو ادعى الوطي فانكرت فالقول قوله مع يمينه هنا مسائل ا لو
اختلف الزوجان في حصول العنه وعدمها قال الشيخ في ق وابن عقيل والقاضي وابن ادريس والصدوق في ع
القول قول الرجل مع يمينه عملا بعموم قوله ع واليمين على من انكر وانما خص بالرجل لاصالة السلامة والمرأة
يدعي خلافه فكان القول قول الزوج وقال علي بن بابويه عليها البينة لانها المدعية وعليه اليمين اذا عجزت
وقال الشيخ في ق ان جامعها قبلها خلوقا فان كان على ذكره اثر الخلوق علم انه اصابها وان لم يكن علم انه لم
يصبها وتبعه الكيدري وقال علي ابن بابويه في رسالته وابنه في المقنع يقعد الرجل في الماء البارد فان استرخى ذكره فهو
عنين وان تشنج فليس بعنين وبه قال ابن حمزة واحتج الشيخ في ق باجماع الطايفة وبما رواه عبد الله بن الفضل
الهاشمي عن بعض مشيخته قال قالت امرأة لابي عبد الله ع او ساله رجل يدعي امرأته عليه انه عنين وينكر الرجل قال تحشوها
القابلة بالخلوق ولا يعلم الرجل ويدخل عليها الرجل فان خرج على ذكره الخلوق صدق وكذبت والا صدقت
وكذب وفي قوله على نظر لان البينة متعذر اقامتها هنا اللهم الا ان يكون الشهادة على اثر الخلوق او الاسترخاء
او الاقرار وقول الشيخ في ق غير بعيد الا ان الروايتين مرسلة وقال ابن ادريس لا يعلم ذلك الا بالاقرار وفيه نظر لان
الكلام مع عدم الاقرار واختار المص والعلامة قوله لما تقدم ولرواية ابي حمزة قال سمعت ق ع يقول اذا تزوج
الرجل المرأة البكر التي تزوجت زوجا غيره فزعمت انه لا يقربها وقد دخل بها فان القول في ذلك قول الرجل
وعليه ان يحلف بالله لقد جامعها لانها مدعية وفيه ايضا نظر اما اولا فلان الحكم بيمين المنكر عند تعذر
البينة مسلم على تقدير عدم طريق اخر اقوى من اليمين مطلقا والطريق موجود وهو حشو الخلوق وقد ادعى الشيخ
عليه الاجماع واما ثانيا فلان رواية ابي حمزة يتقول بوجه لا انها غير محل النزاع فان دعوى عدم الدخول لا يستلزم

دعوى العنة

دعوى العنة ب انه مع ثبوت العنة ثبت لها الخيار وان كان متجددا لكن مع العجز عنها وعن غيرها لانه لو لم يعجز عن غيرها
لما كان ذلك امرا طبيعيا بل امرا غير خيالي فلا يكون موجبا للفسخ ج لو ادعى بعد ثبوت العنة انه وطيها
فالخلاف هنا كما تقدم قوله اذا صبرت مع العنة فلا بحث وان رفعت الى الحاكم اجلها سنة من حين الترافع
فان عجز عنها وعن غيرها فلها الفسخ ونصف المهر هو الحكم هو المشهور بين الاصحاب ومستنده رواية
محمد بن مسلم صحيحا عن ق ع قال العنين يتربص به سنة ثم ان شاءت امرأته تزوجت وان شاءت اقامت
وخالف ابن الجنيد في موضعين ا انه جعل التاجيل المذكور مختصا بما ادعى الزوج حدوثه بعد
العقد وجعل السابق على الدخول موجب الفسخ ان اختارت المرأة محتجا برواية غياث الضبي عن ق ع في
العنين اذا علم انه عنين لا ياتي النساء فرق بينهما واذا وقع عليها دفعة واحدة لم يفرق بينهما والتحقيق هنا
ان يقول ان كانت الحكمة في التاجيل ان يعالج نفسه فالقول ما قاله الاصحاب ويؤيده رواية ابي الصباح
اذا تزوج الرجل المرأة وهو لا يقدر على النساء اجل سنة حتى يعالج نفسه وان كانت الحكمة حصول العلم بالعنة
فمتى حصل العلم بذلك لا حاجة الى التاجيل واذا لم يحصل العلم اجل وبذلك يجمع بين الروايات ب انه اوجب
المهر كملا وهو بناء على اصله من لزوم المهر كملا بالخلوة بقي هنا سؤال وهو انكم اوجبتم في الخصا كمال المهر
وفي العنن النصف فما الفرق والجواب ان النظر كان يقتضي ان لا مهر في العنن لانه فسخ وقع في الزوجة قبل
الدخول فلا يستعقب شيئا وانما اوجبنا النصف لاطلاعه على عورتها وخلوته بها مدة وليس كذلك
الخصا اما اولا فلانه قد يطأ واما ثانيا فلتجريه على الخداع والحيلة فالزم المهر كملا ردعا لامثاله واما ثالثا
فللنص الوارد بذلك قوله لو تزوج على انها حرة فبانت امة فله الفسخ ولا مهر لو لم يدخل ولو دخل فلها المهر على ...
ويرجع به على المدلس وقيل لمولاها العشر او نصف العشر ان لم يكن مدلسا لا خلاف انه لو فسخ قبل الدخول انه لا
مهر اما مع الدخول ففي المسألة اقوال ا قول الشيخ في ... والمفيد والقاضي وهو ما اختاره المص ب قول ابن الجنيد انه
ان دلست نفسها واخذت مهرها فان كانت عينا باقية استعاده الزوج والا فلا ج قول ابن حمزة ان دلسها
مولاها سقط المهر المسمى ولزم المهر المثل ورجع به على سيدها وان دلسها الشاهدان رجع بالمهر عليهما و
كذا ان دلسها اجنبي رجع عليه بالمهر ولسيدها العشر ان كانت بكرا او نصفه ان كانت ثيبا وارش العيب
ان عابت بالولادة د قول الكيدري ان كان المدلس مولاها كان ذلك اقرارا لها بالحرية وسقط خيار
الزوج ه قول الصدوق في ... انه مع الفسخ للسيد عشر قيمتها ان كانت بكرا او نصفه ان كانت ثيبا وهو قول
ابن الجنيد والتحقيق هنا ان نقول ان دلست نفسها بطل المهر المسمى لفساد العقد في نفس الامر اذ هو تصرف
في ملك الغير ولزمه مهر المثل لمولاها وارش ما يحدث بها من عيب وتتبع بذلك كله بعد عتقها ثم ان كان

اعطاها شيئا من المهر استعاده ان كانت عينه باقيه والا مثله او قيمته لا بضعا واحدا الا يكون له مهران
بعقد واحد او شبه عقد وان دلسها الاجنبي لم يرجع عليه بما غرمه للسيد الا اقل ما يكون مهرا في تلك
المدة متعة وان دلسها مولاها يحكم عليه بحريتها ان تلفظ بما يقتضيها وحج لاخبار والا فلا لكن له المهر
اقل ما يمكن فرضه في تلك المدة ويسقط الباقي مقاصة ويظهر من ذلك وجه الاشتهية في كلام المحقق لكنه
لم يوجب على الواطي شيئا في مقابلة وطيه ولا بد من ذلك لئلا يخلو وطي غير زان من عوض هذا ولو فرض
حصول ولد من ذلك الوطي ففيه ايضا اقوال ١ قال الصدوق ان اقام الرجل بينة على انه تزوجها على انها حرة
اعتق ولدها وذهب المولى بامته وان لم يقم بينة اوجع ظهره واسترق ولده ٢ قال ابن الجنيد ان دلست
نفسها كان ولدها عبدا وان دلسها وليها كان عليه قيمة الولد لمولاها ويلحق الولد بابيه ٣ قال ابن حمزة
ان دلسها الاجنبي او شاهدان او مولاها او دلست نفسها كان الولد حرا وان تزوجها بظاهر الحال على
الحرية كان الولد رقا للمولى وعليه ان يبيعه من ابيه وان عجز استسعى في قيمته وان لم يسع دفع الامام
قيمته من سهم الرقاب ومع فقده يبقى رقا الى ان يبلغ ويسعى في فك رقبته والتحقيق انه لاحق بابيه
وعليه قيمته يوم سقط حيا ويرجع بذلك على المدلس ان وجد والا اختص الغرم بالاب قوله وكذا يفسخ
هي لو بان زوجها مملوكا ولا مهر قبل الدخول ولها المهر بعده اذا تزوجت الحرة نفسها برجل على انه حر ثم ظهر انه عبد
فلها الخيار ايضا كما تقدم وكذا للمولى العبد الخيار ولا يثبت الا برضاهما معا ويلزم المزوج المهر وان لم يتفقا
على الرضا انفسخ العقد فان كان قبل الدخول فلا مهر وان كان بعده فلا يخلو اما ان يكون قد دلسه احد او لا فان
كان الاول فالمهر على المدلس ولا يحكم بحريته ان تلفظ بما يقتضيها والا فلا والمهر على التقديرين على الزوج يتبع
به وان كان الثاني فكذلك ولو حصل ولد كان حرا فان كان ثم مدلس ضمن قيمته للمولى والا فلا قيمة على الام
اجماعا ولا على الزوج اذ لا يثبت للمولى على عبده شيء قوله لو اشترط كونها بنت مهيرة فبانت بنت امة فله الفسخ
ولا مهر ويثبت لو دخل هنا فوايد ١ قال الجوهري المهيرة الحرة والاشتقاق يقتضي كونها من نكح بمهر لكن
نص اهل اللغة على انها الحرة ويثبت في الاصول اصالة عدم النقل يقتضي ان المراد بها شرعا هو الاول ٢ هل يراد
بالحرة من هي في الاصل كذلك او من هي حرة الان ويظهر الفايدة لو كانت امها استشكله العلامة من انها
حرة والاصل في الاطلاق الحقيقة ومن انها ليست في الاصل كذلك بل امة وهو متجه لكن الفتوى على الاول
الا ان يعلم قصد من كانت حرة في الاصل ٣ ذكر الشيخ هذه المسئلة وقال اذا عقد الرجل على بنت رجل على
انها مهيرة الحرة لا امة فلما دخل بها لم يكن لها الحلية شيء وكان المهر على ابيها وتبعه القاضي والكيدري
وابن ادريس الا انهم جعلوا كون المهر على ابيها رواية وهي ما رواه محمد بن مسلم عن الباقر قال سالته عن رجل يخطب

الى رجل بنتا له من مهيرة فلما كانت ليلة دخولها على زوجها ادخل عليه بنتا له اخرى من امة قال ترد على ابيها
وترد عليه امرأته ويكون مهرها على ابيها ووجه الدلالة انه اذا كان ضامنا في هذه الصورة لزم الضمان في صورة
النزاع لعدم الفرق بينهما قال العلامة ان كان المهر على ابيها اذا كان مدلسا لكونه فوت عليها البضع كالوكيل فيه
نظر لانا نمنع كونه مفوتا وانما يكون كذلك ان لو لم ينفسخ العقد ولم يلزم المهر غير لازم للاب لانه انما يلزم اما
بالعقد والفرض انه ما جرى او بالدخول ولم يحصل ٤ فهم المصنف والعلامة من عبارة الشيخ انها غير دالة على اشتراط كونها
بنت مهيرة فلذلك قال في تضاعيفها ولو شرط كونها بنت مهيرة وهو ممنوع بل عبارته تدل على الاشتراط كقوله انها
هل اتبعك على ان تعلمن مما علمت رشدا فان على اذا تعقبها ان كانت من ادوات الشرط عند الشيخ قوله ولو زوج
بنت مهيرة فادخلت عليه بنت الامة ردها ولها المهر مع الوطي للشبهة ويرجع به على من ساقها ولزمه زوجته
ايضا ذكرها الشيخ ومستنده الرواية المذكورة انفا وتبعه القاضي والتحقيق ان المسوقة اولا ان كانت عالمة
انها ليست هي المعقود عليها كانت زانية لا مهر لها والا فلها مهر امثالها لا المسمى لانها ليست المهيرة فان قبضته
لا ولي الخذ منها الفاضل عن مهر المثل وللزوج الرجوع على ابيها ان كان هو السابق او على من ساقها
بمهر المثل لتغريره اياه قوله ولو تزوج اثنان فادخلت امرأة كل منهما على الاخر كان لكل موطوءة مهر المثل على الواطي
للشبهة وعليها العدة وتعاد على زوجها وعليه مهرها الاصلي هنا ان مضمونه رواية جميل بن صالح عن بعض
اصحابه عن ابي عبد الله ع وذكره الشيخ وقال ان كان الولي تعمد ذلك اغرم الصداق ولا يقرب كل واحد منهما امراته حتى
تنقضي عدتها فان ماتتا قبل انقضاء العدة فليرجع الزوجان بنصف الصداق على ورثتهما ويرثانهما
للزوجان وان مات الزوجان وهما في العدة فانهما يرثانهما ولهما المسمى واعترض عليه ابن ادريس بان موت احد
الزوجين لا يسقط من المهر شيئا سواء دخل بها او لا واجيب بان كلام الشيخ لا يدل على تنصيف المهر ولا الرواية
تدل عليه فان عبارتها هكذا قلت له فان ماتتا قبل انقضاء العدة قال يرجع الزوجان بنصف الصداق
على ورثتهما ويرثانهما وهذا لا يدل على المطلوب لجواز ان يكون التنصيف من جهة الميراث لعدم الولد فان
الزوج له من تركة زوجته النصف مع عدم الولد مهرا كان او غيره قوله ويرثانهما لا يدل على تنصيف المهر لجواز
ان يكون افراده بالذكر لرفع وهم من يتوهم ان الزوج لا يرث من المهر هنا فوايد ١ لو علمت كل منهما انها ليست زوجة
للداخل عليها كانت زانية ولا مهر لها ٢ لو لم يحصل الوطي لكل منهما ردت كل منهما الى زوجها ولا مهر ولا عدة ولو
وطيت احديهما اختصت بالمهر والعدة ٣ لو علم الزوج ان المسوقة ليست زوجته وجهلت هي كان لها المهر ولا
يرجع به على السابق لعدم تغريره ٤ في قول الشيخ ان كان الولي تعمد ذلك نظر بينا من ان اتلاف منفعة البضع لا
يشترط فيها القصد كالرضاع ولا المباشرة بل يكفي التسبيب قوله ولو تزوجها بكرا فوجدها ثيبا فلا رد وفي رواية

ينقص مهرها هنا فوايد ا لا خلاف انه لو تزوجها ولم يشترط بكرا انه لا خيار له ولا ينقص من مهرها لو ظهرت ثيبا لان الثيوبة ليست عيبا وقد لا يكون مقصوده ٢ لو اشترط كونها بكرا فوجدها ثيبا قال النخعي ليس له الفسخ وهو المشهور بين الاصحاب لامكان تجدده وفصل العلامة بانه ان ثبت سبق الثيوبة على العقد كان له الفسخ لفوات ما اشترط لان كل ما يذكر بين الايجاب والقبول من الصفات الكمالية يثبت بعدمه حال الشرط التدليس والغرور فيكون له الفسخ ولا تخرج الشرط عن كونه شرطا وهو باطل والثيوبة اما بالبينة او تصديقها وان لم يثبت ذلك فلا خيار ٣ اذا لم يثبت السبق او ثبت وقلنا لا خيار هل له ان ينقص من مهرها شيئا ام لا قال النخعي لا ينقص لثبوت المهر بالعقد والاصل البقاء على ما كان وقال الشيخ والقاضي نعم ينقص استنادا الى الرواية المشار اليها وهي ما رواه محمد بن جزك بالجيم والزاء المعجمة والكاف قال كتبت الى ابي الحسن ابن الهادي عليه السلام من جاله اسأله رجل تزوج جارية بكرا فوجدها ثيبا هل يجب لها الصداق وافيا او ينتقص قال ينتقص ٤ اختلف القائلون بالنقص على اقوال ا قول الشيخ والقاضي انه ينتقص شيء مطلقا ولم يقدراه تعويلا على الرواية المذكورة ٢ قول الراوندي انه السدس لانه لا بد من اضمار شيء والصدقة على كل ما ينقص والشيء في عرف الشرع هو السدس كما في الوصية وفيه نظر لان اللازم اضماره منكر كلي صادق على القليل والكثير ولا دلالة للعام على الخاص وكون الشيء في الوصية السدس لا يطرد وان كان كذلك في الاقرار والا مع ان قوله تعالى ولا يحل لكم ان تاخذوا مما اتيتموهن شيئا يبطله فانه ليس المراد به السدس ٣ قول ابن ادريس انه ينقص ما بين مهرها بكرا وثيبا وذلك يختلف باختلاف الجمال والسن والشرف وغير ذلك وهو جيد لان الرضا بالمهر المعين انما حصل بناء على بكارتها ولم يحصل فيكون تمليكا على وجه مخصوص فلا يلزم بانتفاء الخصوصية نعم اورد على عبارته انه ربما استغرق فيخلا النكاح من مهر واجيب بان المراد نسبة نقص مهر مثلها الثيب عن مهر مثلها البكر ٤ استحسن المصنف التقدير في ذلك الى نظر الحاكم فان اللفظ المجمل اذا عري عن تفسير شرعي او لغوي رجع فيه الى نظر الحاكم ٥ اذا فسخ ودفع المهر رجع اليه به على المدلس وان كانت هي فلا الا باقل ما يمكن ان يكون مهرا نعم هل يشترط زوال البكارة بالوطي او مطلقا فيه نظر الظاهر الاول قوله النظر الثاني في المهر وفيه اطراف الاول كل ما يملكه المسلم يكون مهرا عينا كان او دينا او منفعة كتعليم الصنعة والسورة ويستوي فيه الزوج والاجنبي هنا فوايد ا قال الجوهري المهر الصداق وقال ابو زيد مهرت المرأة امهرها مهرا وامهرتها وانشد اخذت اعتصابا خطبة عجرفية وامهرت ارماحا من الخط ذبلا وقد عبر عنه بالصدقة والنحلة والاجر والفريضة والعقر والحبا والعلايق ٢ المهر ما يجب بعقد نكاح او وطي شبهة او زنا من المرأة او لا ملك يمين وذكره غير شرط الا في المتعة ثم المال قد يكون عينا كهذه الدابة او الدراهم او الثوب وقد يكون دينا كمائة درهم او دينار وكذا من الحنطة او السمن ويوصف في الجميع بصفات السلم وقد يكون منفعة كبناء

او ينقص او لا ينقص

دار وخياطة ثوب وتعليم صنعة كذا او سورة كذا مع ضبط الجميع بما يرفع الجهالة ٤ قوله ويستوي فيه الزوج والاجنبي اي في تعليم الصنعة والسورة لان الغرض حصول التعليم والحذق لذلك الصنعة والسورة سواء كان التعليم منه او من غيره لكن شرط تعليم السورة من الاجنبي ففي صحة الشرط نظر من ان الغرض الحذق ومن حيث اشتماله على سماع صوتها المحرم على الاجنبي قوله اما لو جعل المهر استيجاره مدة فقولان اشبههما الجواز قد تقدم ان كل ما ينتفع به من عين او منفعة او تعليم صنعة او سورة جاز كونه مهرا قال الشيخ في استثنى اصحابنا من ذلك الاجارة ونحوه قال في الخلاف وتبعه القاضي في الكامل واحتج برواية احمد بن محمد قرا عن ابي الحسن عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة ويشترط اجارة شهرين فقال ان موسى عليه السلام قد علم انه سيتم له شرطه فكيف لهذا بان يعلم انه سيبقى حتى يفي وقال ابن الجنيد والمفيد وسلار وابن ادريس بالجواز للاصل ولما تقدم من رواية سهل في جعل تعليم القرآن مهرا وهذا هو الاشبه ورواية احمد بن محمد محمولة على الكراهة والتعليل يدل على ذلك كيف والتعليل شاذ في باقي الاجارات المعينة وان لم يكن مهرا او لا قابل بالمنع قال العلامة يحتمل منع كون الاجارة المعينة مهرا لتعذر الرجوع الى العوض ولزومه عن البضع ويتمسك برواية احمد المذكورة وفيه نظر لانا نمنع تعذر الرجوع الى العوض لجواز الرجوع الى قيمته كما يرجع الى قيمة غير المثلي لو تعذر قوله ولا تقدير للمهر في القلة ولا في الكثرة على الاشبه وينعقد بالتراضي اما الاول وهو عدم تقدره قلة فاجماعي واما الثاني وهو عدم تقدره كثرة مع تراضيهما بذلك فهو قول الشيخين وابن ابي عقيل والتقي والقاضي وسلار وابن ادريس وظاهر كلام الصدوق في المقنع وعليه الفتوى والاجماع اليوم ويؤيده قوله و اتيتم احديهن قنطارا فلا تاخذوا منه شيئا وما رواه الوشا عن الرضا عليه السلام قال سمعته يقول لو ان رجلا تزوج امرأة وجعل مهرها عشرين الفا وجعل لابيها عشرة الاف كان المهر جائزا والذي جعل لابيها فاسدا وما روي ان عمر تزوج ام كلثوم واصدقها اربعين الف درهم ولم ينكر عليه احد من الصحابة وحكى الشيخ ان الحسن بن علي تزوج امرأة واصدقها مائة جارية مع كل جارية الف درهم وقال المرتضى لا يجوز الزيادة على مهر السنة ولو زاد رد اليه محتجا بالاجماع وعدم الدليل على جواز الزيادة شرعا وبرواية المفضل بن عمر قال دخلت على الصادق عليه السلام فقلت له اخبرني عن مهر المرأة الذي لا يجوز للمومن ان يجوزه قال فقال السنة المحمدية خمسمائة درهم فمن زاد على ذلك رد الى السنة ولا شيء عليه اكثر من الخمسمائة واجيب بمنع الاجماع بل الاجماع على نقيضه وبمنع عدم الدليل كيف والايات القرآنية تدل على جوازه كالاية المذكورة وعموم فنصف ما فرضتم واتوا النساء صدقاتهن نحلة وان سلم عدم الدليل فذلك غير دليل دال على عدم الجواز لان الاصل في كل شيء الجواز ما لم يتم دليل على منعه والرواية ضعيفة لان في طريقها محمد بن سنان ونقل الشيخ الطعن عليه وسماه العسكري بالغلو وعلى تقدير تسليم صحتها فهي محمولة على الاستحباب قوله ولو تزوجها على خادم ولم يعين فلها وسط

وكذا لو قلد اراوبت هكذا قاله الشيخ ره وتبعه ابن ادريس وقيل بل الاقل عملا بالمتيقن واستضعف القولين العلامه
قده واختار السعيد بطلان المهر والرجوع الى مهر المثل وهو الاقوى قوله ولو سمى لها مهرا ولابيها شيئا سقط
ما سمى له هذا الكلام يحتمل وجهين الاول انه سمى لها مهرا ولابيها شيئا اخر غير مهرها وهذا لاخلاف في
انه لا يلزم ما سمى لابيها لانه لا استحقاق له بسبب البضع وهو غير متحقق في حق الاب ولرواية الوشا المتقدمة
نعم قال ابن الجنيد ان الوفاء به احوط قال العلامه والوجه ان يقول ان كان قد جعل للواسطه شيئا على
فعل مباح وفعله لزم ولم يسقط منه شيء بالطلاق وان لم يكن على جهة الجعالة بل ذكره في العقد لم يكن
عليه منه شيء وفيه نظر لانه لا كلام في لزوم المجعول مع القيام بما جعل عليه وانما الكلام في لزوم ما سمى
للولي لا على وجه الجعالة على فعل شيء والحق استحباب الوفاء به كما قاله ابن الجنيد الثاني ان يسمى لها
مهرا ولابيها من ذلك المهر شيئا فهذا لا يخلو اما ان يكون ابتداء منه او بامرها هي واشتراطها ذلك
فالاول لا يلزم ما ذكره لابيها بل الجميع لها بغير خلاف والثاني قال ابن الجنيد انه من جملة الصداق فيكون
لازما فلو سلمه وطلق رجع بنصفه وهو صحيح لان رضاها بالعقد انما حصل على ذلك التقدير فيكون من
جملة المهر والمص في الشرايع جعل ذلك القول احتمالا وهنا فوايد ١ اذا قلنا باستحباب الوفاء كما قال ابن الجنيد
في القسم الاول لا يكون ذلك جزءا من المهر فلا يرجع بنصفه لو طلق ٢ هل يلزمها الوفاء بما شرطت لابيها
من المهر الاقرب لا بل يستحب لان ذلك مجرد وعد من قبلها فلا يجب الوفاء به ٣ يشترط في استحباب الوفاء
بلوغها ورشدها اما مع الحجر عليها او سمى الزوج ذلك مع اتفاق الولي فلا يصح لان الولي يجب عليه فعل المصلحة
والاصلح ولا يجوز اخذ العوض على الواجب ٤ لا فرق بين الاب والاجنبي في صورة اللزوم وعدمه ٥ اذا قلنا
باستحباب وفائها وسلم ذلك بابقائها لم يكن لها رجوع لانها عطية ذي رحم ان كان ابا او غيره من ذوي
الارحام وان كان اجنبيا فلها الرجوع مع شرايطها المتقدمة في الهبة قوله ولا يجوز عقد المسلم على الخمر
ولو عقد صح ولها مع الدخول مهر المثل وقيل يبطل العقد هنا فوايد ننبه بها هذا الكلام ١ لا يجوز عقد
المسلم على الخمر للاجماع على وجوب كون المهر مالا بالنسبة الى الزوجين ولا شيء من الخمر بمال بالنسبة الى
المسلم فلا يجوز له ان يعقد عليه ٢ لو عقد المسلم عليه هل يكون العقد صحيحا ام لا قال ابن الجنيد والشيخ
في ط ف وابن حمزه وابن زهره وابن ادريس نعم لوجوه ١ اصالة الصحة لصدوره من اهله في محله ٢ وجود
المقتضي لها وهو الايجاب والقبول وانتفاء المانع اذ ليس الا عدم مالية الخمر وهو غير مؤثر في البطلان
لصحة عراه عن المهر بل يصح ايضا مع شرط عدمه فلا يكون ذكره فاسدا ابلغ من اشتراط عدمه ٣ المهر والعقد
غيران لا تلازم بينهما ففساد احدهما لا يستلزم فساد الاخر وقال المفيد قده والشيخ ره والقاضي والتقي لا

بل يبطل

بل يبطل لوجوب اقتران الرضا بالعقد والرضا لم يقع الا على البالغ فيبطل النكاح لبطلان شرطه ولقوله ع المهر
ما تراضيا عليه قل او كثر وينعكس بعكس النقيض الى قولنا ان لم يتراضيا عليه لا يكون مهرا فنقول ما تراضيا عليه
مهرا لا يصح ان يكون مهرا شرعيا وما لم يتراضيا عليه لا يكون مهرا فيخلو البضع عن العوض فيبطل ولانه عقد
معاوضة وكل عقد معاوضة يفسد بفساد العوض فيبطل هنا اما الصغرى فلقوله تعالى فآتوهن اجورهن ولانه
معلوم من قولنا زوجتك فلانه بكذا واما الكبرى فللحمل على البيع وغيره من المعاوضات وتوقف العلامة
والاقرب الاول لضعف حجة الثاني اما الاول فلان كون الرضا بالمهر صحيح شرطا باطل لانه مصادرة على المطلوب
واما الثاني فالمنع من كون ما لم يتراضيا عليه لا يكون مهرا وسنده مهر المثل مع التفويض فانه مهر ولم يتراضيا
عليه واما الثالث فلانه قياس ومع جوازه فهو قياس عار عن جامع ٣ اذا قلنا بالصحة ما الذي يلزم قال الشيخ
ف وابن حمزه وظاهر قول ابن ادريس انه مهر المثل لان التسميه هنا كالتسميه لابطال الشارع اياها فيجب العوض
وهو مهر المثل وقال الشيخ ط يلزم قيمته عند مستحليه لانها اقرب الى ما تراضيا عليه لانهما لما تراضيا على
المهر المحرم تضمن شيئين احدهما الرضا بخصوصية العين والثاني اعتبار الماليه لان الزوجين قدرا ذلك
مالا فاذا فقد اعتبار العين بقي اعتبار الماليه ولانه لو عقد عليها على عين فظهرت مستحقه ولم يكن لها مثل
فانه يلزمه قيمة تلك العين كذلك صورة النزاع لانه لا تملك العين ومثلها في حكم العدم لانه لا يملكه ايضا فتعين
الانتقال الى القيمة ولانه لو عقد على الخمر وهو ذمي فاسلم قبل القبض فانه يلزمه القيمة فكذا هنا وفي ما قاله نظر اما
الاول فلان صحة تقدير المالية بالنسبة الى الزوجين ههنا ممتنعة فلعدم كالغي التعيين وفائدة ذكره قصد العوض
وعدم التفويض واما الثاني فللفرق بين الخمر والعين المستحقة فان قصد المالية في العين ظاهر وهو غير
ممتنع ولا ملغي في نظر الشرع واما عروض الاستحقاق منع من وجوب تسليمها فانتقل الى قيمتها وكذا الثالث
فان فرض المالية بالنسبة الى الذمي غير ممتنعة فمع الاسلام يزول خصوصية العين فيبقى القيمة ونقله السعيد
عن الشيخ ط انه فرق بين الحر والخمر باعتبار تقدير المالية في الخمر لا الحر لاستحالتها فاوجب في الخمر القيمة
وفي الحر مهر المثل ٤ ان المص والعلامه قيدا وجوب مهر المثل هنا بالدخول فمفهوم كلامهما انه لا يجب قبل الدخول
فعلى هذا لو طلق قبله او مات احدهما فلا شيء وفيه بحث لاحتمال وجوبه بنفس العقد كغيره من المهور المذكورة
في العقود فعلى هذا ينتصف بالطلاق ويستقر بالطلاق للموت والدخول او يقال تجب المتعة لانه بمنزلة عدم الفرض
وفي هذا نظر لان المتعة مشروطة بعدم الفرض وهنا فرض ٥ لو عقد على مال من حيث الاسم لا في نفس الامر
كما لو اصدقها هذا الخل وفي زعمه انه خل فبان خمرا او هذا العبد وفي زعمه انه عبد فبان حرا ففيه احتمالات
١ ما ذكره الشيخ ط انه تثبت قيمة الخمر عند مستحليه لان الخمر لا مثل لها فيلزم مثلها ولا يقال لو كان الخمر

خلا كم قيمته فان مثله لا يكون خلا ولا يمكن نقله الى مهر المثل كما هو مذهب الشافعي لعدم الدليل عليه فلم يبق الا
قيمته عند مستحليه قال العلامة هذا لا يخلو من قوة لان الاعراض يتعلق بالاشخاص كما يتعلق بكلياتها لكن الشخص
هنا لا يمكن المعاوضة عليه فوجب الانتقال الى قيمته عند مستحليه ٢ الانتقال الى مهر المثل لان الكلي غير مرضي
لان الجزئي المشترط ولم يسلم فقد شرط عوضا لم يسلم لها فوجب الانتقال الى مهر المثل كما لو تعاقدا على الخمر مع العلم بكونه
خمرا ٣ ما قاله ابن ادريس واختاره العلامة انه عليه مثل الخل لانه مثلي فمن نقل الى قيمة الخمر فعليه الدليل وكذا
من اوجب مهر المثل لانه عقد على مهر مسمى مما يحل للمسلمين تملكه وهذا هو المشهور المختار لان الرضا انما
حصل بالمشار اليه على تقدير ان يكون خلا والخصوصية التي عينتها هذا المشار اليه على تقدير كونه خلا من غيره
من الخلول المشاركة له في الماهية وصفاتها الذاتية ليست بمقصودة للعقلاء غالبا ككونه في هذا المكان او هذا
الظرف او من عنب بستان فلان او من غيره فلا فاذا لم يكن هذه المشخصات مقصودة وجب الانتقال الى مثله من
خل اخر مشارك له في تمام ماهيته وصفاتها المطلوبة منها على تقدير ان يكون خلا ان قلت ان المماثلة انما يتحقق بين
موجودين والمشار اليه ليست خليته موجودة حتى يقاس اليه خل اخر قلت المماثلة بالنسبة الى ما في ذهن المتعاقدين
والحاصل هنا انه لما وقع التراضي بالمشار اليه على تقدير كونه خلا فقد حصل امران احدهما كلي وهو الخل المقدور
وثانيهما جزئي شخصي وهو المشار اليه فيحتمل تغليب الكلي لان قصد الجزئي يستلزم قصد الكلي لانه جزؤه فاذا
تعذر الجزئي انتقل الى الكلي المقصود فعلى هذا يحكم بان لها مثل الخل ويحتمل تغليب الجزئي لانه المقصود بالذات
والكلي بالتبعية وقد عدم الجزئي المقصود بالذات فيعدم تابعه فلهذا احكم اما بالقيمة عند مستحليه لانها
اقرب اليه عند تعذره واما بمهر المثل لبطلان الكلي بتغليب الجزئي عليه وبطلان الجزئي لخروجه عن المالية
الثاني التفويض لغة من فوض اليه الامر اي رده اليه قال الجوهري التفويض في النكاح التزويج بلا مهر وعند
الفقهاء اخلاء العقد عن ذكر المهر بامر مستحقه وهو قسمان تفويض البضع وتفويض المهر فالاول ان
لا يذكر في العقد مهر اصلا مثل ان يقول زوجتك فلانة او تقول هي زوجتك نفسي فيقول قبلت والثاني هو
ان يذكر اجمالا ويفوض تقديره الى احد الزوجين او غيرهما كقوله زوجتك فلانة او زوجتك نفسي بما تحكم
او انا احكم به او يحكم فلان او فلانة قوله ويعتبر في مهر المثل حالها في الشرف وفي المتعة حاله هنا فوايد ا يحتاج الى
معرفة مهر المثل في مواضع ١ مع الوطي في المفوضة ٢ فساد المسمى ٣ فساد التفويض ٤ الطلاق او كالتفويض المهر
والتزويج ٥ تقسيط الجملة عليه فيما اذا جمع بين امراتين في مهر او جمع نكاحا مع بيع او اجارة او غير ذلك
وقلنا بالصحة والتقسيط على مهر المثل وهو الاصح ٦ الوطي بالشبهة ٧ الوطي كرها ٨ اختلافهما في تعيين المهر
اذا اتفقا ٩ تلف الصداق المعين قبل القبض ولا يعلم قدره ١٠ ظهور الصداق معيبا فيفسخ بالعيب والاصح وجوب مثله

او قيمته

او قيمته او اخذ الارش ٢ يعتبر في مهر المثل حال المرأة بغير خلاف لكن اختلف في تلك الحال فقال المفيد حالها في نسبها
وزاد الشيخ في السن والتحصين وقال الشيخ كل امر يختلف المهر لاجله فانه يعتبر وقال ابن حمزة يعتبر كل ما يختلف
المهر لاجله من العقل والجمال والديانة واليسار والبكارة ومقابلاتها من الحمق والقباحة وعدم التدين
والاعسار والثيوبة وهذا في الحقيقة تفصيل لما ذكره الشيخ وعبارة المص شاملة لجميع ذلك فان كل خصلة
من هذه اذا وجدت في المرأة كانت بها اشرف من فاقدها في نظر العقل المعاشي وزاد القاضي اعتبار
البلدة ولم يعتبرها غيره وهو الاصح اذ لا تعلق للبلدة في شرف المرأة ٣ لا شك ان النسب من الامور المهمة
في شرف المرأة واختلف في المعتبر منه فقال الشيخ الاقارب مطلقا كالام والاخت ومن جهتها
وقال ابن حمزة يعتبر نساء اهلها من كلام الطرفين الاقرب فالاقرب وقال القاضي قرابة الاب من
الاناث دون الام ومن حكاه الشيخ عن فقهائه والحق ان اي طرف اتفق شرفه كفى من الاب او الام
او كلاهما لانا نعلم قطعا ان المرأة اذا كانت شريفة من جهة الام فقط او الاب فقط فانها اشرف من
من فاقدة الشرف من الطرفين ويدل على رواية الحلبي صحيحا قال سالته عن رجل تزوج امرأة فدخل
بها ولم يفرض لها مهرا ثم طلقها فقال لها مهر مثل مهور نسائها ولفظ نسائها شامل للعصبات وغيرهن
وبمعناها رواية منصور بن حازم وعبد الرحمن ابن ابي عبد الله عن الصادق ٤ لو زاد مهر المثل عن مهر السنة
قال اكثر الاصحاب يرد الى السنة جمعا بين اطلاق الروايات وبين رواية ابي بصير عن الصادق قال سالته
عن رجل تزوج امرأة فوهم ان يسمي صداقها حتى دخل بها قال السنة والسنة خمسماية درهم ونقل العلامة عن
بعض علمائنا عدم تقديره بقدر لاطلاق الروايات واستغرب عدم تقدره فيما اشبه الجناية كالنكاح
الفاسد ووطي الشبهة والاكراه لانه في الحقيقة قيمة متلف فلا يتقدر بالسنة لان المتقدر بالمهر وهذا
في الحقيقة ليس بمهر كما قلناه وكل متلف مضمون ليس بمثلي فضمانه بقيمته اما مهر المفوضة فتقرر عليه
٥ لو اتفقا على الفرض في مفوضة البضع لزم المفروض زاد او نقص ولو طلقها كان لها نصفه قبل الدخول
وكله بعده ولو لم يتفقا فطلق قبل الدخول كان لها المتعة وهو ما يعطاه المفوضة مع طلاقها قبل الدخول ولا
خلاف في الرجوع في كميتها الى حال الزوج لنص الكتاب في قوله ومتعوهن على الموسع قدره وعلى المقتر
قدره اما لو حصلت الفرقة بالموت قبل الدخول فانه لا شيء لها برضاها بالعقد بغير مهر ولرواية الحلبي صحيحا
عن الصادق في المتوفى عنها زوجها قبل الدخول ان كان فرض لها مهرا فلها وان لم يكن فرض لها مهرا فلا مهر لها
قلت لم لا يلزم العوض هنا بالعقد كما يجب لها تملك المهر بالعقد قلت ذلك اللزوم في المهر المذكور في
العقد لا مطلقا والمتعة لزمت بالطلاق ولا طلاق هنا قوله ولو مات الحاكم فالمروي لها المتعة هذا من

لحكم القسم الثاني وهو تفويض المهر الى حكم احدهما ولا خلاف ايضا انه اذا حكم من فوض اليه الحكم لزم ما يحكم به
لكن في جانب الرجل لا يراعي قدر الرضا بل له ذلك اما في جانب المرأة فلا مراعاة في طرف القلة ايضا وفي الكثير
يراعى عدم مجاوزة مهر المثل ومع الحكم بالشرط المذكور يلزم المحكوم به ايضا بلا خلاف ويستقر بالموت
وينتصف بالطلاق اما لو حصلت الفرقة قبله فاما بطلاق او موت ففي الاول يلزم من اليه الحكم بالحكم
ويلزم ما يحكم به ويكون لها اما نصفه او كله وفي الثاني للاصحاب هنا اقوال ١ قول الشيخ ره والقاضي
وابن حمزة ان لها المتعة والمستند الرواية المشار اليها وهي ما رواه محمد بن مسلم صحيحا عن ق ع انه قال في
رجل تزوج امرأة على حكمها او على حكمه فمات او ماتت قبل ان يدخل بها فقال لها المتعة والميراث ولا مهر لها
ولانه لا يجوز اخلو النكاح من عوض ومهر المثل تابع للدخول ولم يحصل وليس هنا مسمى فيجب المتعة
٢ ان لها مهر المثل ٣ انه لا مهر وحكاهما الشيخ ره واختار الاخير وهو ظاهر قوله في ق ٤ قول ابن ادريس من انه
ان كان الحاكم الزوج ومات هي لزم جميع ما يحكم به وان كانت هي الحاكمة وماتت قبل الحكم لم يلزمه شيء
بعد انه قال الحاق عند المطلقة بالمطلقة قياس لا نقول به ومهر المثل تابع للدخول ولا دخول واختار
العلامة في المختلف قول ره وهو الظاهر انه من كلام المصنف في الشهيد ره هنا تحقيق وهو ان صور الموت خمس ١ موتهما
جميعا ٢ موت زوج الحاكم وحده ٣ موت الزوجة الحاكمة وحدها ٤ موت الزوج عليه وحده ٥ موت
الزوجة المحكوم عليها وحدها فالمقتضي لسقوط المهر اصلا او الرجوع الى المتعة او مهر المثل اما تعذر
الحاكم او المحكوم عليه او تعذرهما معا فان كل واحد محتمل لكن لا سبيل الى واحد منها فلا مقتضى اما
انتفاء السبيل فلان المهر مذكور وغايته انه مجهول فاذا تعذرت معرفته وجب الرجوع الى مهر المثل لكن
النص صحيح الا انه ليس بصريح في جميع الصور بل دل على انه اذا مات احدهما قبل الدخول فلها المتعة الا انه لا
يشمل جميع الصور بالخصوصية فيمكن حمله على موت الحاكم ولهذا افرضه المص والعلامة في موت الحاكم
اما الصورتان الاخيرتان فلم لا يحكم الباقي وهو الحاكم اذ لا يشترط حضور المحكوم عليه عند الحكم ولكن
مع صحة النقل جاز ان يكون الموت سببا في انتفاء الحكم بل في الاسقاط فلا يجب معرفة الحكم وفي
هذا التحقيق نظر لانا لا نسلم انه مع تعذر معرفته بموت الحاكم يجب الرجوع الى مهر المثل لجواز الرجوع الى
وارثه فان كثيرا ما يرجع الى الوارث في تعيين المجملات المتعلقة بالميت في الحقوق المالية ويظهر من
هذا ان لا وجه لكون الموت سببا في انتفاء الحكم او الاسقاط وح لنا ان نقول اذا تعذر الحكم رجع الى
القايم مقامه الا انه لا يقبل حكمه باقل الامرين من مهر المثل او المتعة وعليه تحمل الرواية ا ل ث في
الاحكام **قوله** تملك المرأة المهر بالعقد وينتصف بالطلاق ويستقر بالدخول وهو الوطي قبلا او دبرا

ولا يسقط منه لو لم يقبض ولا يستقر بمجرد الخلوة على الاشهر هنا مباحث ١ ان المرأة تملك المهر بنفس العقد ملكا
غير مستقر وهو المشهور بين الاصحاب بل المجمع عليه عندهم اليوم وقبله من العصور بعد ابن الجنيد ومستندها امور
وجوه ١ الطلاق الامر في قوله تع وآتوا النساء صدقاتهن نحلة فان ظاهره اضافة الصدقات اليهن يقتضي الملك
اذ هو الحقيقة والاصل في الاضافة وليس مقيدا بالدخول ومعه فيثبت الكل الا ما اخرجه الدليل ٢ كلما ملكت
نماء الصداق بنفس العقد وجب ان يملك اصله كله به لكن المقدم حق فكذا التالي والملازمة ظاهرة اما حقية
المقدم فلرواية عبيد بن زرارة موثقا عن ق ع قال قلت له رجل تزوج امرأة ومهرها مهرا انساق اليها غنما
ورقيقا فولدت عندها فطلقها قبل ان يدخل بها قال ان كان ساق اليها ما ساق وقد حملت عنده فله
نصفها ونصف ولدها وان لم يكن حملت عندها فلا شيء له من الاولاد ٣ ان الصداق في مقابلة البضع بنفس
العقد وجب ان تملك المرأة ايضا صداقها به كالمتاعين وقال ابن الجنيد الذي يوجبه العقد النصف و
النصف الاخر بالوقاع محتجا بانه لو ملكته اجمع به لاستقر لاصالة البقاء مما كان لكن على ما كان لكن لم يستقر
فلم يملكه به ولرواية محمد بن مسلم عن ق ع قال سألته متى يجب المهر قال اذا دخل بها وهو يقتضي عدم الوجوب
قبل الدخول ورواية يونس بن يعقوب عن ق ع انه قال لا يوجب المهر الا الوقاع في الفرج والجواب عن ١ انه انما
يتم لو اريد الملك التام لكن ليس كذلك بل الناقص كملك المشتري في زمن الخيار ولا جنبي الهبة قبل التعويض
وعن الروايتين بان المراد الايجاب المستقر ويتفرع على القولين انه لو انفسخ النكاح بالرضاع قبل الدخول لا من
جهة المرأة فعلى الثاني يجب نصف المهر لان الموجب للكل اما الدخول او الموت ولم يحصلا وعلى الاول اختلف
القائلون به على القولين احدهما انه انما تشطر بالطلاق خاصة ورح يجب الكل وثانيهما انما يتشطر الكل فرقة
حصلت في حياة الزوجين قبل الدخول لا من جهة المرأة ورح يجب النصف ٢ لا خلاف في انه ينتصف بالطلاق
لدلالة قوله تع فان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم فهل ينتصف
بغير ذلك قد تقدم ان الفسخ بالعنة يوجب نصفه وقال الشيخ ره ان موت الزوجة قبل الدخول بها
كالطلاق في نصف المهر محتجا برواية يونس المذكورة انفا وبان الفرقة بالموت اقوى من الفرقة بالطلاق
لان الطلاق باختيار الزوج بخلاف الموت واجيب عن الرواية بانها وردت في مقابلة توهم الاستقرار
بالخلوة وعن الثاني بانه نوع قياس والحق انه يستقر بالموت لما بينا من تملكه بمجرد العقد والاصل
البقاء الا ما اخرجه الدليل ولم يخرجه الا دليل الطلاق وهو فتوى ابن حمزة وابن ادريس وقال المرتضى
محصلو اصحابنا يجري مجرى الدخول في استقرار المهر جميعه وهو اختيار شيخنا المفيد في احكام النساء
وتابع الشيخ ره القاضي والكيدري وقال الصدوق ع ان الموت الرجل نصف المهر ٤ يستقر المهر بامور اربعة

آ الدخول كما يجي بيانه وهو الجماع ب موت الزوجة ج موت الزوج وقد عرفت الخلاف فيهما د الردة من الزوج
وقوله ولا يسقط مهر لم تقبض كانه اشارة الى رواية مهجورة رواها محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام ان الجامع الدخول
ليس لها المطالبة اذا لم يطالبه اولا هـ اختلف في الدخول الذي يستقر به المهر فقال ابن ابي عقيل اذا اغلق
الباب وارخى الستر وجب لها المهر ولا عدة عليها وقال ابن الجنيد اذا اسلمت نفسها استقر لها مجموع المهر ولا
النصف واحتج برواية زرارة عن ق ع قال اذا تزوج الرجل المراة ثم خلا بها فاغلق بابا او ارخى سترا ثم طلقها
فقد وجب الصداق وخلاؤه بها دخول وعيناه وروى اسحق بن عمار عن ص ع عن ابيه عن علي ع قال الاكثرهم
الوطي قبلا او دبرا قال الشيخ ط ف هو الظاهر في روايات الاصحاب لنشر الحد ورواية يونس بن يعقوب المتقدمة لا
يوجب المهر الا الوقاع في الفرج ورواية محمد بن مسلم عن ق ع وقد ساله متى يجب المهر فقال اذا دخل بها و
المراد من الدخول هو الوطي عرفا وغير ذلك من الروايات ويؤيده هذا القول قوله تعالى وان طلقتموهن من
قبل ان تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم والمراد من المس هو الجماع وفي المسئلة اقوال آ قال في
ط ان ارخاء الستر كالدخول الا انه قال لا يحل للمراة ان تاخذ منه اكثر من نصف المهر ما لم يدخل بها وتبعه القاضي
والكيدري ب قال الصدوق ع اذا تزوج الرجل المراة وارخى الستر واغلق الباب ثم انكر جميعا المجامعة فلا
يصدقان لانها تدفع عن نفسها العدة ويدفع هو عن نفسه المهر ج قال ابن حمزة اذا دخل بها وارخى الستر ثم
ادعى الرجل انه لم يواقعها وامكنه اقامة البينة واقامها قبلت منه وان لم يمكنه كان له ان يستحلفها وان
استحلفها ولا لزمه توفير المهر واستحسنه العلامة د نقل الشيخ عن ابي العباس انه قال ان الاحاديث قد اختلفت
في ذلك والوجه في الجمع بينهما على ان الحاكم ان يحكم بالظاهر ويلزم الرجل المهر كله اذا ارخى الستر غير ان
المراة لا يحل لها فيما بينها وبين الله ان تاخذ الا نصف المهر واستحسن الشيخ ذلك وقال لا ينافي ذلك ما قدمناه
لانا انما اوجبنا نصف المهر مع العلم بعدم الدخول ومع التمكن من معرفة ذلك واما مع ارتفاع التمكن فالقول
ما قاله ابن ابي عمير ثم استدل برواية يونس بن يعقوب عن ق ع قال سالته عن رجل تزوج امراة فادخلت عليه
واغلق عليه الباب وارخى الستر وقبل ولمس من غير ان وصل اليها بعد ثم طلقها على تلك الحال قال ليس عليه
الا نصف المهر هـ قال الشيخ جوابا من روايتي زرارة واسحق الوجه فيهما ان نحملا على انه اذا كانا متهمين
بعد خلوهما وانكر المدافعة فلا يصدقان على ذلك ويلزم الرجل المهر كملا والمراة العدة بظاهر الحال ومتى كانا
ديّنين او كان هناك طريق يمكن ان يعرف به صدقهما فلا يوجب المهر الا المواقعة واستدل برواية ابي بصير عن ق ع
قال قلت له الرجل يتزوج المراة فيرخي عليه وعليها الستر او يغلق الباب ثم يطلقها فيسئل المراة هل اتاك
فتقول ما اتاني ويسئل هو هل اتيتها فيقول لم اتيها قال فقال لا يصدقان وذلك انها تريد ان تدفع العدة عن

نفسها ويريد هو ان يدفع المهر واختار العلامة بعد نقل هذه الاقوال انه انما يجب له المهر كملا بالدخول لا بارخاء الستر لكن لما
كانت الخلوة مظنة له بحيث لا ينفك عنه غالبا وجب ان لا ينفك عن ايجاب كمال المهر المستند الى الدخول غالبا فمدعيه
يدعي الظاهر ومنكره يدعي خلافه فقبل قول المدعي به مع اليمين نصا للظاهر اما مع تصديق المراة بعدمه فلا يجب الكمال قطعا
وفيه نظر لانا لا نسلم ان مدعيه يدعي الظاهر لان الخلوة قد ينفك عن الوقاع غالبا ايضا اما العارض من مرض او عنة
او عدم الانتشار المستند الى الربط كما هو مشهور فلا يكون ح مدعيه مدعيا للظاهر هذا مع ان دعواه معارضة
باصالة عدم الوقاع واصالة براءة الذمة من كمال المهر والحق اذن ان على مدعيه البينة فان اقامها والا كان القول
قول المنكر مع يمينه قوله قيل اذا لم يسم مهرا وقدم شيئا قبل الدخول كان ذلك مهرها ما لم يشترط غيره هذا قول الشيخين
والقاضي وسلار وابن ادريس والمستند رواية ابي عبيدة والفضل في الصحيح عن ق ع وقال المفيد لانها لو لم ترض به مهرا
ما مكنت من نفسها حتى يستوفي تمامه او يوافقه على ذلك ويجعله دينا عليه في ذمته واما ابن ادريس فادعى عليه الاجماع
والمص استضعف هذا القول لعدم الدلالة على ان ما قدمه هو المهر بشيء من الدلالات الثلث وعلى تقدير تسليم كونه
مهرا لا دلالة على كونه كمال المهر لجواز كونه قدرا يسيرا ومهر امثالها كثيرا او بالعكس والرواية ليس فيها ان المهر غير مسمى
في العقد بل هي مبنية على مجرى العادة فانه قيل ان العادة فيما تقدم من الزمان ان الرجل لا يدخل الا بعد تقديم مهرها
ولان العادة بخلاف ذلك وقول المفيد انها لو لم ترض به مهرا اما مكنته من نفسها ممنوع لجواز تمكينها ومطالبتها
بالمهر كما في صورة ما لو لم يقدم شيئا ولم يكن سمى اولا ودعوى الاجماع ممنوعة اذا عرفت هذا فهنا اقوال آ في المسئلة
الزوجين ان اتفقا على ان المقدم هدية فلا بحث في لزوم مهر غيره وان اتفقا على انه مهر او من المهر فلا نزاع ايضا وان
اختلفا بعد اتفاقهما على التفويض فقال الزوج هو مهر وقالت الزوجة هدية فالقول قول الزوج لانه اعرف بنيته و
الكلام لو حصل التقديم في صورة التسمية ب لو حلف الزوج وكان مهر المثل اكثر من المقدم كان لها التتمة وان كان
اقل كان الزائد اباحة لو تلف عندها لم يكن مضمونا ومع بقائه له الرجوع به ولو نكل عن اليمين او رد اليمين عليها حلفت
في الصورتين وكان لها المطالبة بالمهر لو تلف المقدم عندها ومع وجوده لها الاحتساب به مع اتحاد الجنس ومع
الاختلاف يفتقر الى المراضاة ج قال الشيخ ره يستحب للرجل ان لا يدخل بامراته حتى يقدم لها مهرها وان لم يفعل قدم
بعضه او شيئا اخر هدية يستبيح به فرجها وناقشه ابن ادريس في قوله يستبيح به فرجها يستباح بالعقد والمهر يكون في
الذمة وهذه مناقشة لفظية قال الشيخ فقصده استحباب ومستنده رواية ابي بصير عن ق ع اذا تزوج الرجل
المراة فلا يحل له فرجها حتى يسوق اليها شيئا درهما فما فوقه او هدية من سويق او غيره وبذلك يجمع بين
هذه وبين رواية عبد الحميد الطائي قال قلت للص ع اتزوج المراة وادخل بها ولا اعطيها شيئا فقال نعم يكون
دينا عليك او تحمل الرواية الاولى على ما اذا لم يعزم على ادائه فان الفرج يكون حراما او مكروها كراهية شديدة

لما ورد في الحديث من استدان دينا ولم ينو قضاءه فهو سارق ومن تزوج امرأة ولم ينو اداء مهرها فهو زان وابن الجنيد قايل
بقول الشيخ قال لئلا يكون الفرج موطوا بغير عوض ولا سيما ان كان ولي البلد يرى ان الدخول ابراء من المهر قوله
ولا يستعيد الزوج ما تجدد من النماء بين العقد والطلاق متصلا كان كالسمن او منفصلا كالولد ولو كان النماء موجودا وقت
العقد رجع بنصفه كالحمل اما المنفصل فلا خلاف في عدم الرجوع به واما المتصل كالسمن وتعلم الصنعة فقال الشيخ قد
يكون مخيرا بين اعطاء النصف مع الزيادة وبين ان يملكه ويعطيه نصف ثم قوى الاول لقوله تعم فنصف ما فرضتم وقال
لو جعل مملوكا صغيرا ثم زاد ثمنه عندها وطلقها قبل الدخول رجع بنصف ثمن المملوك يوم التسليم وليس له من الزيادة
شيء وتبعه القاضي فيه وقال ابن ادريس لا فرق بين المنفصل والمتصل في انه لا يرجع الا بمثل قيمة العين وقت التسليم
لان هذا النماء حدث في ملكها دون ملكه لان ملكه لا يعود الا بعد الطلاق وهو اختيار المص وهو الذي عليه
الفتوى واحتجاج الشيخ بالاية ضعيف لان المفروض قد زاد فلا يمكن اخذ نصفه منفردا عن الزيادة التي ملكتها
بالعقد وهنا فوايد أ لا خلاف انه لو زادت القيمة لا لزيادة عين ولا صفة بل لزيادة السوق في انه يرجع بنصف
العين نقل ذلك ابن ادريس وذلك لان تلك الزيادة في معرض الزوال ولهذا لو نقصت القيمة السوقية عن يوم التسليم
لم يكن النقص مضمونا عليها ب قال الشيخ قد ان الطلع قبل التابير وبعده نماء متصل كالسمن لها امساكه حتى تجنيها
ويمنعه من الرجوع في النصف ويكون حقه في القيمة فان اختارت رد نصف العين اجبر على القبول ومنهم من
فرق بين ما قبل التابير وما بعده وقيل اذا ابر فهو منفصل كالولد لا يجبر الرجل على قبول نصف العين وقال المص ره
انه لا فرق بينهما وقال العلامة الوجه ان له الرجوع في نصف العين سواء كان الطلع مؤبرا او غير مؤبر والثمرة
للمرأة لتجددها في ملكها وعلى الزوج الصبر الى وقت الجداد لان الثمر في اصل النخل فليس له قطعها ولا الرجوع
بالقيمة ولا يجب عليها هذا هو الصحيح ج اذا حصل نقص القيمة عندها للسوق قد بينا عدم ضمانه اما لو كان
الفوات عين كالعور او صفة كنسيان الصنعة قال الشيخ تخير مع طلاقها قبل الدخول بين اخذ نصف العين او
نصف وقال القاضي ان كان من فعلها او من امر سماوي تخير بين اخذ نصفه ناقصا وبين تضمينها نصف
القيمة يوم القبض وان كان من اجنبي لم يكن له سبيل على المهر ويضمنها نصف القيمة يوم قبضه وقال العلامة
الوجه ان يخير الزوج على اخذ نصف العين مع الارش وليس له المطالبة بنصف القيمة الا برضاها لانحصار
حقه في العين مع وجودها لقوله تعم فنصف ما فرضتم والعيب لا يخرج العين عن حقيتها والنقص يجبر بدفع
الارش قال وتفصيل القاضي من منع الزوج من اخذ نصف العين لو كان العيب من اجنبي واخذ النصف منها
ناقصا لو كان العيب من فعلها لا وجه له اذ كان من فعلها كان مضمونا عليها لانه تلف لها البعض او صفته
فيه ضامن فكان الارش لانه ما له كما لو تلفت العين بكمالها قيل عليه لا نسلم اجبار الزوج على ما قلت قوله لانحصار

حقه

حقه في العين قلنا ممنوع وانما يكون كذلك لو بقيت العين بكمالها والغرض خلافه لان الماهية اذا انتقص جزء
منها من مائة الفحرة صدق عليها انتفاء الماهية لا ولي ولا بد عليه قوله تعم فنصف ما فرضتم لان المراد
ان كان غير الشخص فلم يصلح للاحتجاج وان كان الشخص فكذلك لعدم بقائه قوله والعيب لا يخرج العين عن
حقيتها قلنا مسلم لكن اللازم منه تخيير الزوج بين اشخاص تلك الحقيقة ولم يقل به احد بل حكمه بانحصار الحق
في العين وان اراد بحقيقتها شخصها فهو ممنوع لان الشخص لم يبق مع العيب في الشخص المذكور قوله واذا كان العيب
من فعلها كان مضمونا عليها قلنا ممنوع لانها ملكت العين بالعقد ولا يضمن الانسان جناية في ملكه لغيره
ولذلك لم يوجب القاضي عليها الارش بل خيره بين اخذه ناقصا وبين تضمينها نصف القيمة يوم القبض نعم يصح
ما قاله العلامة على راي ابن الجنيد لانها لا تملك بالعقد الا نصف الصداق لكنهم لم يقل بذلك قوله ثم منع القاضي
من اخذ الزوج العين لو كان العيب من اجنبي لا وجه له قلنا بل له وجه وذلك لانه اذا لم يرض بالمعيب لم يكن له
الرجوع الى الاجنبي لانه لم يجن على العين لا وهي ملك المرأة ولا الى المرأة لانها لم تجن عليها فلا بد ان ينتقل الى القيمة د
قد بينا ان المرأة تملك الصداق كله بالعقد لكنه مضمون على الزوج حتى يسلمه اليها ولهذا لو كان المهر من ذوات
القيم وقبضها اياه ثم طلقها قبل الدخول وتلف في يدها لم تضمن له الا اقل الامرين من نصف القيمة من حين ه
تقبيضها او حين العقد اما لو طلقها والمهر في يده وحصل فيه نقصان عين او صفة فقال الشيخ تخيرت بين
اخذ نصف العين او نصف القيمة وقال القاضي ان كان العيب من غير فعله تخيرت كذلك وان كان من فعله
تخيرت بين اخذ نصفه ناقصا وقيمة نصف النقصان وبين تركه تضمينه نصف القيمة وان كان من اجنبي
تخيرت اخذ نصفه ناقصا واتباع الجاني بنصف النقص وبين اخذ نصف القيمة من الزوج قال العلامة هنا
ايضا انها تجبر على اخذ نصف العين مع الارش لانه اقرب من القيمة الى الحقيقة ولانها استحقت العين بالعقد
ولا خيار هنا لانه اقرب الى المسمى من مهر المثل قال وتفصيل القاضي لا وجه له واي فرق بين ان يكون العيب
فعل الزوج او من فعل الاجنبي وكما اوجب الضمان على الاجنبي كذا ينبغي ايجابه على الزوج قيل عليه هنا البحث
يمنع الاجبار وسنده عدم بقاء الشخص كما تقدم قوله لانه اقرب من القيمة الى الحقيقة قلنا مسلم لكن لا نسلم ان لازمه
هو الاجبار ولم لا يجوز ان يكون لازمه هو التخيير المذكور وذلك لانه لا يجوز تعلق الغرض بكمال العين ولم يبق الكمال
فله الاجبار التخيير قوله وتفصيل القاضي لا وجه له واي فرق الى اخره قلنا لم يفرق الرجل بينهما بل قال بوجوب
الارش على الزوج والاجنبي معا فان قوله وبقيمة نصف النقصان هو الارش فالحق هنا ما قاله القاضي و
لو كان النماء موجودا حال العقد كان جزءا من المهر يرجع بنصفه بالطلاق كما يرجع بنصف الاصل لانه من جملة
ما فرض فلو كان دابة حاملا او امة كذلك فاجهضت في يده او يدها ضمن من كانت في يده التفاوت ما بين

قيمتها حاملا ومجهضا فلو طلق قبل الدخول وهي في يده كان لها نصف المهر المعين ونصف التفاوت وان كانت
في يدها يرجع اليه نصف العين ونصف التفاوت ولو ولدت عنده او عندها ثم طلقها قبل الدخول رجع بنصف
الام قطعا وهل يرجع بنصف الولد ذكر العلامة في عد احتمالين احدهما الرجوع به لما تقدم وثانيهما العدم لانه زيادة
ظهرت بالانفصال على ملكها لان قبله لم يفرد بالتقويم قال الشيخ ولم يفرق في ملكيته ولم يقابله قسط من الثمن فالزيادة
ظهرت في ملكها فيكون للزوج ارش ما بين كونها حاملا ومجهضا واختاره السعيد قوله ولو كان تعليم صنعة او
علم فعلمها رجع بنصف اجرته هذا صحيح وكذلك رجعت هي بنصف الاجرة اذا لم يعلمها وطلقها قبل الدخول وقال
الشيخ طاب ثراه اذا اصدقها تعليم سورة وطلقها قبل الدخول وقبل التعليم جاز له ان يلقنها النصف لان الذي
ثبت لها انعم نصف ما وقع عليه العقد وايجاب غيره محتاج الى دليل ورده العلامة بان تنصيف التعليم غير
ممكن لاختلاف الايات في السهولة والصعوبة فيختلف التعليم باختلاف ذلك واوجب عليه نصف اجرة المثل قيل
عليه انه اذا امكنه تقويم كل السورة امكن تقويم بعضها الممكن بنصف تعليمها بالضرورة وفيه نظر لجواز امكان
التقويم بالنسبة الى المجموع من حيث هو مجموع وعدم امكانه بالنسبة الى البعض ولانه اذا اختلفت الايات في
السهولة والصعوبة جاز ان يكون اية واحدة مساوية لباقي السورة فلو علمها الاية او الباقي لا يكون نصف
المفروض حقيقة فلا يشمله قوله تم فنصف ما فرضتم نعم ويرد على الشيخ ايضا ان الطلاق تبين منه فلا يكون
محرما له فكيف يعلمها ان قلت يعلمها من وراء حجاب قلت سماع الصوت وتكرار القراءة المحقق محرم عليه
فلا يصححها الحجاب فالاولى اذن ما قاله العلامة **قوله** ولو ابرأته من الصداق رجع بنصفه هنا فوايد آ اجاز في
اسقاط المهر الفاظ ثلثه الهبة والعفو والابراء فان كان المهر دينا او اتلفه الزوج بعد العقد صح منها
اسقاطه بكل من الثلثه ولا يفتقر الى قبول لانه ابراء في الحقيقة فهو اسقاط لما في ذمته فيحصل وان لم يقبل
وان كان عينا صح بلفظ الهبة اجماعا وافتقر الى القبول ولا يصح بلفظ الابراء اجماعا وهل يصح بلفظ العفو
اشكال من الطلاق قوله تم الا ان يعفون الشامل للعين والدين ومن اختصاص العفو عرفا باسقاط ما في
الذمة وهو الاقرب ب اذا وهبته العين في يده ثم طلقها رجع عليها بالنصف اجماعا لتصرفها الموجب لضمانها
اما الدين عليه لو ابرأته منه ثم طلق هل يرجع عليها ام لا ظاهر عبارة المص وغيره نعم لان الابراء تصرف فيه ولانه
له لانه ثابت قبل الابراء في ذمته ويصح نقله وتمليكه فيكون اسقاطها له تصرف موجب للضمان فيرجع عليها
بالنصف واحتمل العلامة عدم العدم لعدم اخذها منه شيئا وهو ظاهر ولا نعلم اليه مالا الا استحالة ان
يثبت للانسان في ذمة نفسه شيئا فلا يتحقق نقله اليه ولا اتلفت عليه شيئا الا انها لم يتصرف فيها الا
ازالة الاستحقاق لما في ذمته وليس في ذلك اتلافا فلا يكون ضامنه ونبه على ذلك فانه لو رجع الشاهدان

بدين في ذمة

بدين في ذمة زيد لعمرو وبعد حكم الحاكم عليه وقبل الاستيفاء ثم ابرأ المشهود له المشهود عليه لم يرجع على الشاهدين
بشيء فلو كان الابراء اتلافا على ما في ذمته عزما له اما لو قبضها ثم وهبه منه عزما له ولا يجب بالفرق بين
الصورتين فان المشهود به لم يثبت اصلا فالبراءة مستمرة فلا اثر للابراء بخلاف الصداق فانه ثبت وانتقل ج
لو وهبته النصف ثم طلقها قبل الدخول فان كان الصداق دينا برا من الكل وجها واحدا وان كان عينا
ففيه احتمالان احدهما له الباقي باجمعه لانصراف هبتها الى ما ملكه مستقرا منه وتجدد ملكه للباقي بالطلاق
وثانيهما ان يكون له نصف النصف الموجود وبدل النصف الموهوب لان هبتها المعين للنصف لا تلاقي واذا تلف
نصف المهر بقي نصفه كان الباقي بينهما فيضمن قيمة النصف التالف اعني الموهوب والحاصل من
هذا ان الهبة وردت على مطلق النصف فيسع فيستقر له نصف النصف بالطلاق ونصف النصف
الاخر بالهبة ويكون لها النصف الباقي شايعا وعليها قيمة النصف والحق الاول لاصالة انصراف الهبة الى ملكها
المستقر واصالة عدم تضرره الحاصل بالتبعيض د قال الشيخ اذا ابرأته في مرضها ولم تملك غيره لم يصح الا الثلث
وقال ابن ادريس يسقط جميع المهر لانه ليس بوصية وقد تقدم تمام البحث في الوصايا فعلى قول الشيخ لو طلقها مع
الابراء وقبل الدخول والموت برئ من النصف بالطلاق ومن السدس بالرجوع بالضمان ومن سدس اخر بالابراء
ويبقى عليه سدس للورثة وعلى قول ابن ادريس برئ من الكل ومات مديونة بالنصف ه قال الشيخ طاب ثراه اذا
لها مهر المثل ولم يعلم مقداره لم يصح الابراء بجهالته وكذا ضمان المجهول ومثله قال ابن الجنيد وكذا ابن حمزة الا انه
قال اذا ابرأته مما استحقت عليه صح وقال العلامة الاقرب عندي جواز الابراء والضمان معا لان الابراء اسقاط
للحق فلا يؤثر فيه الجهالة للاجماع على صحة الصلح على المجهول فاذا صح وهو يتضمن الابراء بعوض كانت صحته مع عدم
العوض اولى والضمان قد تقدم جوازه قلت ذكر العلامة عدم صحة البراءة من المجهول ولو علمه المديون وخشي عدم
الابراء لو اظهره لم يصح الابراء فعلى هذا يمكن ان يقال ان كان الزوج عالما بقدر مهر المثل وهي جاهلة به وخشي
من علمها عدم ابرائها لم يصح الابراء ولو كانت عالمة وهو جاهل او كانا جاهلين صح **قوله** لو امهرها مدبرة ثم طلقها
صارت بينهما نصفين وقيل يبطل التدبير بجعلها مهرا وهو اشبه في المسألة قولان آ قول الشيخ والقاضي
بعدم بطلان التدبير بالامهار وانعتق بموت المدبر واثر لو طلق قبل الدخول كان الخدمة بين الزوج والزوجة
لها يوم وله يوم ولو مات المدبر وهي مال كان نصفه للرجل ونصفه للمراة ومستنده رواية المعلى ابن الحسن
عن ابي الحسن ب قول ابن ادريس ببطلان التدبير بذلك لانه وصية تبطل بالاخراج عن ملك الموصي قبل موته وقال
وقول الشيخ اذا ماتت المدبرة ولها مال كان نصفه للزوج ونصفه للمراة غير صحيح لانها رق لا تملك شيئا
الا ان يكون التدبير واجبا بالنذر فلا يكون له الرجوع فيصح ج قول العلامة والمعتمد بطلان التدبير

حلق

بالاصداق وتاويله قول الشيخ بالتدبير ليس ببعيد لبطلان جعلها مهرا ح قلت يمكن ان يجاب عن تاويل ابن ادريس بان
حاصل كلام الشيخ ومدلوله انها الامهار ينصرف الى الخدمة فاذا كان التدبير ابطل بالتدبير لم يصح الرجوع فيه فاذا
انصرف الامهار الى الخدمة توجه انعتاقها بموته وانه اذا طلقها كان لها يوم وله يوم لان الخدمة هي المهر ويكون مراده
بما تركت المدبرة ليس هو الميراث حقيقة بل ما حصل من كسبها زمان خدمتها المشتركة فانه يكون بين الزوج والمولى كالمدة
والحاصل ان تاويل ابن ادريس متوجه على قول الشيخ والحق والاشبه باصول المذهب ما قاله ابن ادريس نعم عبارة
المص غير صريحة بقول الشيخ حتى يتوهم منها عدم بطلان التدبير لانه قال صارت بينهما نصفين وهو ظاهر
في رقبتها لا في خدمتها نعم قال في الشرايع صارت بينهما نصفين فاذا مات تحررت وهو ايضا غير صريح ولا
صريح في الخدمة بل ظاهره كونها نصفين بطلان التدبير بالاصداق وملك الزوجة لها بالعقد ورجوع نصفها الى
الرجل بطلاق فيكون بينهما نصفين **قوله** اذا شرط في العقد ما يخالف المشروع فسد الشرط دون العقد والمهر كما
لو شرطت ان لا يتزوج او لا يتسرى وكذا لو شرطت تسليم المهر في اجل فان تاخر عنه فلا عقد الشرط قسمان مشروع
وغير مشروع فالاول ذكره في العقد يفيد تاكيدا سواء كان من مقتضيات العقد كالمهر والنفقة وغيرهما
او ليس كذلك كتسليم المهر وان لم تطلبه او الوطي في الفرج والثاني كاشتراط عدم المهر والنفقة وان لا يطاها
هذا قال الشيخ يكون باطلا والعقد صحيحا وتبعه ابن ادريس والمص ثم قال الشيخ ان كان الشرط يعود بفساد العقد
مثل ان يشترط الزوجة ان لا يطاها فالنكاح باطل لانه شرط يمنع المقصود بالعقد وهذا الاية على ان كل شرط
يخالف مقتضى العقد فهو باطل ومبطل للعقد واما الشرط الذي لا يخالف مقتضى العقد ولا الشرع مثل ان لا
يخرجها من بلدها وان لا يلبسها الا الحرير او الكتان فهو جايز يجب الوفاء به اذا ذكر في متن العقد والا استحب وقال
العلامه فقال في القسم الثاني انه يبطل الشرط خاصة لا العقد لان فساد العوض لا يؤثر فيه ففساد الشرط اولى وهل يبطل
الصداق فيه وجهان احدهما لا لانه في مقابل الوطي خاصه ولا اعتبار بالشرط وثانيهما نعم لان الشرط كالعوض المضاف
الى الصداق ويتعذر الرجوع الى قيمة الشرط فيبطل المهر ويثبت مهر المثل **قوله** وكذا لو شرطت الى آخره هذا ايضا مما يخل
بالمقصود من النكاح فالشرط باطل انما يبقى الكلام في امري العقد والمهر فقيل يبطلان النكاح لانه لم يلفظ
بثبت النكاح وما خر رفعه ونافى صحته وليس ترجيح نسبة الصحة على البطلان اولى من العكس فيتعارضان فيرجع الى
اصل بقاء عدم النكاح وقيل بالصحة لما تقدم وهو الاولى واما المهر فقيل يفسد لانه انما تراضيا به على هذا الوجه فيثبت
مهر المثل وقيل لا يفسد لانه عقد وشرط لا عقد بشرط والا كان باطلا ولان الموجب لثبوت الشرط العقد فلو كان الشرط شرطا في
صحته لزم الدور واذا لم يصلح العقد بسببه ايجاب الشرط بطل الشرط ولم يؤثر في العقد وهو الاقوى عند السعيد **قوله** اما لو
شرطت ان لا يقتضيها صح ولو اذنت بعده جاز ومنهم من خص جواز الشرط بالمتعه لا الدايم وقوى الشيخ ره استنادا الى رواية اسحق بن عمار عن ع

قال قلت

قال قلت رجل تزوج الجارية على ان لا يقتضيها ثم اذنت له بعد ذلك قال اذا اذنت له فلا باس ومثله رواية سماعة
عنه ع والثاني قوله ويبطل في الدايم النكاح والشرط وتبعه ابن حمزة والكيدري واختاره العلامة في المختلف والقواعد
وابن ادريس ببطلان الشرط فيهما والاجود قوله لان الغرض الاقصى في المتعة الالتذاذ دون التناسل فلذلك
جاز شرط عدم الاقتضاض واما الدايم فعلى العكس ولان تجويزه يخل بالقاعدة المتقدمة ان كل ما يخالف مقتضى
العقد فهو باطل ومبطل واللام في الشرط في قول المص جاز الشرط للعهد اي الشرط المذكور لا للجنس **قوله** ان شرط ان
لا يخرجها من بلدها لزم ولو شرط لها مائة ان خرجت معه وخمسين ان لم تخرج فان اخرجها الى بلاد الشرك فلا
شرط له ولزمته المائة وان اراده الى بلد الاسلام فله الشرط هنا فوايد ا لو شرط ان لا يخرجها من بلدها هل يلزم
ام لا قال الشيخ ره والقاضي وابن حمزة نعم واختاره المص والمستند رواية ابي العباس في الصحيح عن ص ع في الرجل
يتزوج المراة ويشترط ان لا يخرجها من بلدها قال يفي لها بذلك او قال يلزمه ذلك وقال الشيخ ق وابن ادريس
لا يلزم لانه يجب عليها طاعة زوجها والخروج معه الى حيث شاء والا كانت عاصية لله ناشزة ويسقط
نفقتها وقال ان الرواية المذكورة اوردها الشيخ ايرادا لا اعتقادا واختار السعيد قول ابن ادريس وحمل الرواية
على الاستحباب لان مقتضى النكاح تسلط الزوج على المراة بالاستمتاع والاسكان والاقوى اختيار المص لانه
شرط لا يخالف المشروع فيجب الوفاء به عملا بالحديث ولانه امر يتعلق به غرض العقلاء فان حب الوطن من الايمان
وجاز اشتماله على مصلحة لا يحصل في غيره من البلدان او حصول ضرر بحركة غيره او بالحركة الى ذلك الغير قوله
ابن ادريس يجب عليها الطاعة لزوجها قلنا متى اذا امرها بامر سايغ في الشرع غير ممنوع منه او مطلقا والاول
لكن مع شرط عدم الاخراج لا يكون الاخراج سايغا فلا يجب الطاعة فيه والثاني ممنوع ولا يجب عليها طاعته اذا
امرها بمعصية الله تع وهو باطل ب لو شرط لها مهرا ان اخرجها الى بلاده ونصفه ان لم يخرج هل لذلك حكم ام لا قال
ابن ادريس ليس لذلك حكم بل يجب عليها طاعته الى اي بلد اراده ويلزمه المهر المثل لجهالة المذكور في العقد وقال
الشيخ ره والقاضي وابن حمزة ان الشرط له حكم اي لان طلبها الى بلاد الاسلام وان طلبها الى بلاد الشرك
فلا حكم له ولا يجب له عليها طاعته ولها المهر الاعلى والمستند رواية ابن رباب في الحسن عن ك ع قال سئل
وانا حاضر عنده من ذلك فقال ان اراد ان يخرج بها الى بلاد الشرك فلا شرط له ولها مائة دينار التي اصدقها
اياها وان اراد ان يخرج بها الى بلاد المسلمين ودار الاسلام فله ما اشترط عليها والمسلمون عند شروطهم
وليس له ان يخرج بها الى بلاده حتى يؤدي لها صداقها او ترضى من ذلك بما رضيت وهو جايز له ان
قلت اذا لم يلزم الوفاء لو طلبها الى بلاد الشرك فلم يجب عليه المائة قلت لان العقد وقع عليها الان او لان الرواية
رجل تزوج امراة على مائة دينار على ان تخرج معه الى بلاده فان لم تخرج فمهرها خمسون دينارا او سقوط

نصفها شروطا بنزلها بالحل وهو الخروج الى بلد الشرك هذا والمص تردد فى الشرايع وكذا العلامة عدة فى غيرنظرا ولمنشا مرجحا
من عموم المومنون عند شروطهم ولانه شرط يتعلق به غرض صحيح ومن انه مخالف لمقتضى ٣ الشرط المذكور فى المسلمين
تعلق بالبلد فعلى تقدير صحة الشرط لو تعلق عنه لها اهل لحكمه حكم البلد نظرا من عموم المومنون عند شروطهم ولتعلق
الغرض كما تقدم ومن ان النكاح سبب شرعى فى سلطنة الزوج على المراة فى اسكانها حيث يشاء خرج البلد
للنص فيبقى الباقى على اصله والاولى الاول عملا بالعلة واتحاد الطريق قوله لو اختلفا فى اصل المهر فالقول
قول الزوج مع يمينه ولو كان بعد الدخول وكذا لو طالبها حالا فادعت المواقعة هنا مسائل ١ اختلفا فى التسمية
فقال الزوج عقدت بغير مهر وقالت المراة بل بذكر مهر فالقول قول الزوج اما لانه منكر فالقول قول المنكر
او لان الاصل معه وهو عدم ثبوت المهر وهذا الحكم سواء كان قبل الدخول او بعده لكن مع الدخول يلزمه
مهر المثل ٢ اختلفا فى القدر او الصفة بعد الاتفاق على التسمية فالقول قوله ايضا لما قلناه اولا ٣ اختلفا
فى الاستحقاق فقالت هى انى استحق عليك مهرا وقال هو لا تستحقين قبلى شيئا فان كان قبل الدخول فالقول
قوله لامكان التفويض والمتعة وانما تجب بالطلاق ولم يقع فالقول قوله وان كان بعده فيحتمل ان يكون كذلك
لامكان براءة ذمته من المهر كما لو زوجه الاب وهو صغير فقير او السيد وهو رق لكنه نادر فلا يلتفت اليه والتحريم
جواب سديد ٤ اختلفا فى حصول سبب كمال الاستحقاق وهو الدخول الذى هو المواقعة فالقول قوله ايضا وقد
تقدم تحقيق البحث فيه ٥ اختلفا فى القبض ولا بينة فالقول قولها لاصالة عدم القبض واصالة بقاء ما كان
على ما كان قوله للمراة ان تمتنع حتى تقبض مهرها وهل لها ذلك بعد الدخول فيه قولان اشبههما انه ليس
لها قال الشيخ فى ق لها الامتناع حتى تقبض واطلق ولم يفصل وتبعه القاضى وفصل فى ط بان لها الامتناع قبل
الدخول لا بعده ثم حكى عن قوم ان لها ان تمتنع حتى تقبض المهر الذى يقوى فى نفسى وهذا يدل على ان اطلاق ق
هو الحكم الكلى الشامل لما قبل الدخول ولما بعده وقال ثانيا بالتفصيل المذكور وبه قال التقى والمرتضى وابن حمزة
وابن ادريس والمص وهو المختار لان البضع حق للزوج فليس لها الامتناع منه لحق لها عليه بل يسلم اليه
حقه ونطالبه بحقها ولا يلزم من جواز الامتناع قبل الدخول جوازه بعده لان البضع وان ملكه الزوج
بالعقد لكن ملكا ناقصا وانما يتم بالقبض والقبض هنا الوطى كذا قال الشيخ ولا يلزم من امتناع تسليم الملك
التام ا فى القسم والنشوز والشقاق قوله اما القسم فللزوجة الواحدة ليلة وللاثنين لهما ليلتان
وللثلث ثلاث والفاضل من الاربع له ولو كن اربعا فلكل واحدة ليلة هنا فوايد ١ القسم بفتح القاف مصدر
قسم الشىء فانقسم وبالكسر الحظ والنصيب من الخير مثل طحنت طحنا بفتح الطاء مصدر والطحن بالكسر الدقيق
قال يعقوب يقال هو يقسم امرة قسما اى يقدره وينظر فيه كيف يفعل والقسم بين الزوجات ان اخذت من الاول فهى باعتبار

ملكا ناقصا امتناع تسليم

يقسم الزمان عليهن وان اخذت من الثانى فهى باعتبار تقدير الزمان والنظر فيه كيف يصرف اليهن ٢ القسم
واجب فى الجملة لمن يجب الاتفاق عليها لقوله تعالى وعاشروهن بالمعروف ولان النبى صلى الله عليه وآله مات عن تسع وكان يقسم
لثمان لان سودة بنت زمعة بنت وهبت ليلتها العايشة والتاسى به واجب لما تقرر فى الاصول وفى
دلالة على هبة الليلة ٣ هل هو واجب ابتداء او اذا اراد الابتداء بواحدة وجب ان يقسم المشهور هو
الاول لانه حق مشترك بين الزوجين لاشتراك ثمرته فلها المطالبة بحقها منه ولان الاحاديث وردت
مطلقة من غير اشتراط ابتداء وقال ق يقسم للحرة الثلثين من ماله ونفسه وللامة الثلث من ماله
ونفسه وقال الشيخ في ط بالثانى واختاره المص فى يع لاصالة عدم الوجوب ولانتفاء الدليل عليه خرج ما
بعد الابتداء بدليل فيبقى الباقى على اصله ولانه بعد الابتداء لو لم يقسم لزم الترجيح بغير مرجح لاشتراك الجميع
فى الزوجية ولانه يكون ح مثلا منهيا عنه بقوله تعالى ولا تميلوا كل الميل فيكون حراما ٤ ان قلنا بالوجوب ابتداء
لزم وجوب القرعة ولا لزم الترجيح بلا مرجح وان قلنا بعدم جاز الابتداء بمن اراد والشيخ في ط وان قلنا با
لثانى لكنه اوجب القرعة ٥ لا يجوز القسمة اقل من ليلة لانه تبعيض وهل يجوز اكثر من ليلة اختار الفل
نعم مطلقا لعدم التفاوت وقيل لا لما فى ذلك من بعد العهد المستلزم لضعف المودة وقال الشيخ في ط يجوز ثلث
ليال بغير رضاهن اما الزايد فلا بد من الرضاء واختار المص فى يع الثانى وهو اولى هذا مع التساوى فى الاستحقاق
اما مع التفاوت كما يجى فقد ينظر الى القسمة ازيد من ليلة فلا يشترط الرضاء قوله ويختص الوجوب بالليل وفى
رواية الكرخى انما عليه ان يكون عندها فى ليلتها ويظل عندها فى صبيحتها المعلوم ان الواجب فى القسمة هو المضاجعة
لا المواقعة لانها انما تجب فى كل اربعة اشهر مرة وقال ويختص وجوب المضاجعة بالليل ولا خلاف فيه ولان
ان النهار للمعاش فوجوب كونه عندها يستلزم الحرج ولا حرج فى الدين اللهم الا ان يكون معاشه بالليل
كالحارس والرازقان ح يقسم نهارا وقال ابن الجنيد العدل بين النساء اذا كن حراير ومسلمات ان لا يفضل
احديهن على الاخرى فى الواجب لهن من مسه بالليل وقيلوله صبيحة تلك الليلة كان ممنوعا من الوطى اولا
والرواية المشار اليها رواها ابراهيم الكرخى قال سالت ابا عبد الله عليه السلام عن رجل له اربع نسوة فهو يبيت عند ثلث منهن
فى لياليهن ويمسهن فاذا نام عند الرابعة فى ليلتها لم يمسها فهل عليه فى هذا اثم فقال انما عليه ان يكون
عندها فى ليلتها ويظل عندها صبيحتها وهى مشعرة بقول ابن الجنيد والاولى حمل ذلك على الاستحباب قوله واذا
اجتمع مع الحرة امة فى العقد فللحرة ليلتان وللامة ليلة وللكتابية كالامة فيدلالامة بكونها بالعقد ليخرج الامة با
لملك فانه لا قسمة لها وكلام المفيد مشعر بانه لا فرق فى الامة قسمة سواء وطيت بالعقد او بالملك والمشهور
الاول استنادا الى رواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلام قال اذا كانت تحته امة مملوكة فتزوج عليها حرة

قسم الحرة مثلي ما يقسم للمملوكة وكون الكتابية كالامة في القسم ذكره ابن الجنيد والشيخ ره وهو حسن لنقصها
بسبب الكفر فلا تساوي الحرة المسلمة وكذلك الامة الكتابية لا تساوي الامة المسلمة لعلو هذه على تلك
بالاسلام لقوله ع الاسلام يعلو واذا عرفت هذا فهنا فوايد آ اجتماع الامة مع الحرة اما بالاذن من الحرة ان
كان الحرة سابقة او بالرضا ان كانت لاحقة ب نكاح الكتابية قد تقدم انه لا يجوز غبطة ابتداء بل استدامة كما
لو اسلم الكتابي عن كتابية فانه يستبيحها بالعقد الاول ان كانت حرة مطلقا وان كانت امة فمع رضاء الحرة ج قد
تقدم انه لا يجوز للحر المسلم اكثر من امتين وان كانت معهما شيء من الحراير فحرتين وح لو اجتمع عنده مع الحرة
المسلمة امة او كتابية حرة او امة لكون القسمة اكثر من ليلة لما تقدم انه لا يجوز اقل من ليلة والمساواة
وتلك حقه ممتنعة شرعا فوجب القسمة على وجه لا يقع فيه ظلم ولا مخالفة الشرع والدور الشرعي يجب
النصاب الشرعي اربع ليال لا غير وح لا بد من دور اخر يقع فيه القسمة على وجه يقع معه المحذور ت
ع صورة الاجتماع على ذلك التقدير اقسام آ حرة مسلمة وامة مسلمة الدور ثمان للحرة ليلتان وللامة ليلة ويبقى
له خمس ب حرة مسلمة وحرة كتابية كذلك ج حرتان مسلمتان وامة مسلمة كذلك ويبقى له ثلث د حرتان
مسلمتان وكتابية كذلك ه حرتان وامتان الدور ثمان ايضا ويبقى له ليلتان و حرتان مسلمتان وكتابيتان
حرتان كذلك ز حرتان مسلمتان وامة وكتابية كذلك ح ثلث حراير مسلمات وامة مسلمة ويبقى له ليلة ط
ثلث حراير مسلمات وكتابية حرة كذلك ى حرة مسلمة وثلث كتابيات حراير ويبقى له ثلث يا حرة مسلمة وامة
كتابية الدور ستة عشر للحرة اربع وللامة ليلة ويبقى له احد عشر يب حرة مسلمة وامة مسلمة وامة كتابية
للحرة المسلمة اربع وللامة المسلمة ليلتان وللامة الكتابية ليلة يبقى له تسع يج حرة مسلمة وحرة كتابية وامة
كتابية كذلك يد العدد المذكور وبزيادة مسلمة الحكم كذلك ويبقى له سبع يه حرتان مسلمتان وامة كتابية
كذلك يو ثلث حراير مسلمات وامة كتابية لكل حرة اربع وللامة ليلة يبقى ثلثه والضابط ان للحرة المسلمة جزءا
وللامة المسلمة او للحرة الكتابية نصف جزء وللامة الكتابية ربع جزء ه المشهور ان المتعة لا قسمة لها وقال
ابن ابي عقيل انه اذا كان له امرأتان متعة واعلان فله ان يقسم لاحديهما ليلة وللاخرى ثلث ليال
لان له ان يتزوج منهن اربعا والظاهر انه لم يرد القسمة الواجبة بل مراده ان زوجة الغبطة ليس لها الا
ليلة واحدة والثلث يضعها انى شاء اما المتعة او غيرها قوله واما النشوز فهو ارتفاع احد الزوجين عن طاعة
صاحبه فيما يجب له هذه عبارة علي بن بابويه في رسالته فانها صريحة في كون النشوز يكون من كل واحد من الزوجين
وعبارة الشيخ تدل على انه مختص بالرجل لانه قال واما النشوز فهو ان يكره الرجل المرأة وتريد المرأة المقام معه وتكره
مفارقته ويريد الرجل طلاقها وهذه العبارة يقتضي انحصار النشوز في الرجل ولا يلزم كون المبتدأ اعم من خبره

وهو باطل

وهو باطل وكذا فهمه ابن ادريس ونقل قول ابن بابويه اقوى من قول الشيخ وهو صحيح لان القران صريح في نسبة النشوز
الى المرأة لقوله تعالى واللاتي تخافون نشوزهن فعظوهن الاية قوله وصورتها ان يوليه ظهره في الفراش هذا
تفسير ابني بابويه في الرسالة والمقنع ونقل الشيخ في ط الهجران ان يعتزل عن فراشها واختاره ابن ادريس والحق
الاخذ بالتفسيرين معا فانه قد تقدم في باب النهي عن المنكر وجوب التدريج من الاسهل الى الاصعب فيجوز ح
الاقتصار على الاول فان لم ينجع انتقل الى الثاني قوله واما الشقاق فهو ان يكره كل منهما صاحبه الشقاق لغة
الخلاف والعداوة وشرعا خلاف يقع بين الزوجين ويجزيه كراهة كل منهما لصاحبه فالمصنف عرفه بكراهة كل منهما
صاحبه لان ان مع الفعل في تقدير المصدر فهو من باب اطلاق اللازم على الملزوم قوله فان خشي الاستمرار بعث
كل منهما حكما من اهله ولو امتنع الزوجان بعثهما الحاكم ويجوز ان يكونا اجنبيين هنا مسائل آ ان المصنف جعل الباعث
للحكم الزوجين وهو خلاف الظاهر من قول الاصحاب ان الباعث هو الحاكم ويدل عليه قوله تعالى فابعثوا حكما من اهله
وحكما من اهلها فانه خاطب الحكام بقوله تعالى فان خفتم شقاق بينهما فابعثوا حكما من اهله وحكما من اهلها
واو بصرى الزوجين غائبين ولو كان المراد كما قال المصنف لقال فليبعث كل منهما حكما من اهله وحكما من اهلها
فان الانسان لا يبعث الى احد الا نفسه نعم قال ابنا بابويه في الرسالة والمقنع يختار الرجل رجلا والمرأة رجلا
وهذا لا يدل على انهما الباعثان لجواز ان يريد ان الباعث هو الحاكم لكن لا يبعث الا من اختاره الزوجان
ب مع امتناع الزوجين من البعث على راي المصنف يجب على الحاكم ذلك حسبة وعلى قول الاكثر ان الباعث هو الحاكم
لا يحتاج الى تقييده بالامتناع ج قال المصنف يجوز كونهما اجنبيين وهو المشهور بين الاصحاب وقيل لا يجوز
اما اولا فلظاهر الكتاب واما ثانيا فلان الاهل اعرف بمصالح الزوجين واخلاقهما وما يقتضي المصلحة
بينهما بخلاف الاجانب وقال المصنف يجوز كونهما من الاهل على الاولى اما مع تعذر الاهل فلا كلام في جواز الاجانب
ح قوله وبعثهما تحكيم لا توكيل فيصلحان ان اتفقا ولا يفرقان الا مع اذن الزوج في الطلاق والمرأة في البذل
ولو اختلف الحكمان لم يمض لهما حكم هنا فوايد آ هل بعثهما تحكيم او توكيل قال الشيخ ره وابن ادريس والقاضي
في المهذب بالاول لانه خاطب الحكام بالبعث وسماهما حكمين ولو كان توكيلا لا يخاطب الزوجين ولانهما ان
رايا الاصلاح فعلاه في غير استيذان وليس لهما التفريق الا باذنهما ولو كان توكيلا لكان ذلك تابعا للوكالة
وقال القاضي في الكامل بالثاني محتجا بان البضع حق الزوج والمال حق المرأة فليس لاحد التصرف فيهما الا
باذنهما على وجه التوكيل لعدم الحجر عليهما وفيه نظر لان كثيرا ما يحجر شرعا على البالغ الرشيد ويثبت الولاية
عليه كالمماطل والمفلس ب ان الحكمين ان رايا الاصلاح مصلحة فعلاه من غير افتقار الى مراجعة ولا كانا
حكمين هذا خلف ولانه تمم قرن ارادتهما الاصلاح بالتوفيق فلا يفتقر الى امر زايد واما ان رايا التفريق

اصلح فقال الاكثر انهما لا يفعلاه الا بعد استيذان الرجل في الطلاق والمرأة في البذل لدلالة رواية الحلبي عنه ع
على ذلك وقال ابن حمزة بان جعل الحاكم للاصلاح والطلاق لانهما انفذا ما راياه صلاحا من غير مراجعة وان
اطلق القول لهما لم يجز التفريق الا بعد مراجعتهما وهو حسن وهو مبني على ان بعثهما باختيار الزوجين واذنهما
فان الاذن اولا كالاذن اخيرا ويؤيد ذلك رواية سماعة عن الصادق ع الى ان اختلف الحكمان بان راى واحد صلاحا
خيرا وراى الاخر التفريق خيرا لم يمض لهما حكم لان امضاء احدهما حكم لان امضاء حكم احدهما ترجيح من غير
مرجح وامضاء حكمهما جمع بين النقيضين لاختلافهما فلم يبق الا عدم الامضاء وذلك هو المطلوب
النظر الرابع في احكام الاولاد قوله وكذا الزوجة الدائمة تلحق مع الدخول ومضي ستة اشهر من
حين الوطي ووضعه لمدة الحمل واقل وهو تسعة اشهر وقيل عشرة اشهر وهو حسن وقيل سنة وهو متروك
هنا فوايد آ لحوق الولد شرايط آ الوطي بسبب غير باطل من عقد او ملك او شبهة ب مضي ستة اشهر فما زاد
من حين الوطي الى حين الولادة ج عدم تجاوز اقصى الحمل فلو لم يحصل الوطي لم يلحق وان تقدم عقد او
حصل وطي وجاء لدون الستة لم يلحق ايضا وكذا لو جاء لزايد على الستة وتجاوز الاقصى لم يلحق كل
ذلك لاجماع منا ب هذه الشرايط غير مختصة بولد الدائم بل هي شرايط ايضا لولد المتعة والملك والشبهة ح
لا وجه لتخصيص ذلك بالزوجة الدائمة اللهم الا ان يقال انها اذا حصلت في ولد الدائمة الحق ولو
نفاه لم ينتف الا باللعان بخلاف باقي الاقسام فانها اذا حصلت الشرايط في واحد منها الحق الولد لكن لو نفاه
انتفى ولم يفتقر الى لعان ج لا خلاف ان اقل مدة الحمل ستة اشهر ومستنده ما لزم من نص قوله تعالى وحمله وفصاله
ثلثون شهرا ومن نص قوله تعالى وفصاله في عامين فاذا اسقط الحولين من الثلثين بقي ستة وهو المطلوب
فلو اتت بالولد لدون الستة هل يجب نفيه او يجوز الحاقه كلام الشيخين ره يدل على الثاني وقال
ابن ادريس واكثر الفقهاء بالاول وهو الحق لانه ليس بولد له ويسقط حكم الفراش لحصول العلم بخلافه
شرعا وايضا حذرا من اختلاط النسب ومن الشبهة ووضع الميراث في غير موضعه ووجوب النفقة
وغير ذلك د لا خلاف عندنا انه لا يزيد مدة الحمل عن سنة واختلف في دونها فقال الشيخان ره
والسيد في جواب الموصليات والقاضي وسلار وابن ادريس تسعة اشهر ومستنده الرواية عن العبد الصالح ع
انما الحمل تسعة اشهر وكذا رواه عنه ع عبد الرحمن بن الحجاج في المطلقة تدعي الحمل تنتظر تسعة اشهر
فان ولدت والا اعتدت بثلثة وقال الشيخ في ط عشرة اشهر واستحسنه المص لكثرة وقوعه وذكره
سلار وابن حمزة رواية واما السنة فمنسوب الى المرتضى في الانتصار والعمل على الاول وقد يعمل على
العشرة اذا خيف الرمي بالزنا كمن غاب عن زوجته فلو ولدت لعشرة من وطيه فانه يلحق والا لزم

الرمي بالزنا من غير تيقن فان العشرة وان لم تكن اكثرية فهي كثيرة قوله فان حصلت فيه امارة يغلب معها الظن انه ليس منه
لم يجز له الحاقه ولا نفيه بل يستحب ان يوصي له بشيء هذا قول الشيخ ره والقاضي وابن حمزة والشيخ يحيى لرواية عبد الله
عن الصادق ع في قضية الانصاري الذي وجد مملوكه على بطن زوجته ونحو ذلك المص في غير هذا الكتاب والعلامة
لانه اما ان يكون سبب الالحاق موجودا او لا فمن الاول يجب الحاقه ومن الثاني يحرم ولا واسطة بينهما قوله
وان جني عنه فيه ايضا الى الجزء هذا عطف على المستحب يوم السابع وهو مذهب الشيخين وابن ادريس لاصالة
البراءة وحمل ما ورد على شدة الاستحباب وقال المرتضى وابن الجنيد بالوجوب لظاهر الروايات كقولهم اهرقوا
عنه دما والامر للوجوب وقولهم ع كل مولود مرتهن بالعقيقة وغير ذلك قوله وافضل ما رضع لبان امه قال الجوهري
اللبان بالكسر كالرضاع يقال هو اخوه بلبان امه قال ابن السكيت بلبن امه انما اللبن الذي يشرب وقال الحريري
الصواب ان يقال ارتضع بلبانه لان اللبن هو المشروب واللبان مصدر لابنه اي شاركه في شرب اللبن وانما
كان افضل لان لبنها وفق لمزاجه لتغذيه به وهو في الرحم لما كان دما واما اللبا بكسر الفاء وفتح العين و
اللام وهو اول اللبن في النتاج قال العلامة ره ان الام تجبر على ارضاعه لان الولد لا يعيش بدونه وتبعه
الشهيد في بعض تصانيفه وهذه العبارة تدل على الوجوب مع انه قال ولها الاجرة عنه وفيه نظر لانا نمنع
ان الولد لا يعيش بدونه اولا ليكون واجبا عليها ونمنع استحقاق الاجرة على فعل الواجب ثانيا اذ هو
خلاف المعهود من قواعد الشرع قوله ولا تجبر الحرة على ارضاع ولدها وتجبر الامة مولاها وللحرة الاجرة على
الاب ان اختارت ارضاعه هنا مسائل ثلث آ ان الحرة لا تجبر على ارضاع ولدها وهو ظاهر لعدم وجوبه عليها
للاصل ولقوله تعالى وان تعاسرتم فسترضع له اخرى ولو كان واجبا عليها لم يقل فسترضع له اخرى ب ان
للاب جبر امته لا على الارضاع لانه منفعة من منافعها المملوكة فجاز له الاجبار ج ان الحرة اذا اختارت
ارضاعه ولم يجب لها الاجرة على الاب لان ذلك من لوازم عدم الوجوب به قال الشيخ ره واتباعه والمرتضى وابن
ادريس وقال في ط انه ان كانت في حبالته لا تستحق اجرة لان منافعها مستحقة له بعقد نكاح فلا يصح عقد
الاجارة عليها كالاجير الخاص فانه لو استاجره المستاجر لذلك العمل ثانيا بطل فكذا هنا اما اذا كانت
بائنة عنه فيجوز عقد الاجارة عليها للارضاع وغيره لانها ملكت منافعها بالبينونة اجاب العلامة بالمنع
من ملكه جميع منافعها بل وجوه الاستمتاع لا غير ويؤيد ذلك الاصل وظاهر قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن
اجورهن فانه لم يفرق بين كونها في حبالته او لا وهذا جواب حسن ان قلت بل هو مالك لجميع منافعها ولهذا
وجبت نفقتها عليه وكان له منعها من الخروج من بيته قلت نمنع الملازمة بين وجوب النفقة وملك
المنافع لانفكاك كل منهما عن الاخر فان القريب تجب نفقته ولا تملك منافعه والاجير الخاص يملك منافعه ولا

يجب نفقته واذا كان كذلك فلا دلالة ولا نسلم ايضا ان المنع من الخروج يستلزم ملك المنافع جملة بل ذلك لازم
لملك الاستمتاع مطلقا بحيث لا يختص زمانا ولا مكانا **قوله** والام احق بارضاعه اذا تطوعت او قنعت لما يطلب غيرها
ولو طلبت زيادة عما قنع غيرها فللاب نزعه واسترضاع غيرها هنا اقوال آ ما ذكره المص واختاره العلامة وهو كونها
احق بالولد مع تزويجها او رضاها بما يرضى به الغير والا كان للاب انتزاعه سواء كانت في حباله او بائنة منه
٢ قول الشيخ بان الحكم المذكور يختص بالثانية عنه بناء على مذهبه وهو عدم جواز استيجار من هي في حباله
٣ قول ابي حامد من الشافعية انه ليس للاب نقله عن الام الا اذا امتنعت من الارضاع ويلزمه اجرة المثل اذا لم تمنع
واحتج بقوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن فانه تعالى اوجب لهن الاجرة اذا ارضعن ولم يفصل بين وجود
المتبرع وقوله ابن ادريس واجاب الشيخ عن الاية بان مقتضاها وجوب الاجرة اذا ارضعت وليس النزاع فيه
بل فيما اذا ارادت ارضاعه بالاجرة وهو يجوز اخذه منها ودفعه الى المتبرع فقد تعاسرا قلت لابي حامد ان يقول
المراد من قوله فان ارضعن لكم ان اردن الارضاع لكم ومن قوله وان تعاسرتم اي في الارضاع على ارادة مجاز
والاصل الحقيقة فلابي حامد ان يقول المجاز لا من ارتكابه عندكم ايضا لان الاجرة عندكم يلزم بنفس العقد ولا يتوقف
على العمل فاذا احريم ارضعت على ظاهره لزمكم ان يقولوا ان الاجرة لا يستحق الا بكمال العمل او ليس في ذلك مذهب الكم
وللشيخ ان يجيب ان لزوم الاجرة بعد الارضاع لا يستلزم عدمه قبله الا بدليل الخطاب وليس بحجة عندنا و
التعاسر وان احتمل كونه في الارضاع فكذا يحتمل ان يكون في الاجرة ويمكنها فليحمل على المعنيين معا دفعا للترجيح
بغير مرجح وحملا للكلام على كمال الفائدة كما قال اوتيت جوامع الكلم **قوله** واما الحضانة فهي ولاية من حضن يحضن
حضنا اذا ضمه الى نفسه تحت جناحيه وكذلك المرأة اذا حضنت ولدها او حاضنت الصبي التي يقوم عليه في
تربيته وشرعا ولاية وسلطنة يستحقها الام مدة معلومة فمع اجتماع الزوجين لا كلام في كون الولد بينهما بحيث
يقوم كل منهما بما يجب عليه في تربيته ومع افتراقهما وتنازعهما في تولي حوله وتربيته فان كان بالغا رشيدا فامره
الى نفسه ينضم الى من شاء سواء كان ذكرا او انثى الا انه يكره للانثى مفارقة امها حتى تزوج وان كان بعد
في الطفولية فسيأتي تفصيله **قوله** فالام احق بالولد مدة الرضاع اذا كانت حرة مسلمة فاذا فصل فالحرة احق بالبنت
الى سبع سنين وقيل الى تسع والاب احق بالابن والام احق بالولد مدة الرضاع بلا خلاف ذكرا كان او انثى واما
اذا فصل ففيه اقوال آ ما اختاره المص وهو مذهب الشيخ ة والقاضي في الكامل وابن حمزة وابن ادريس ٢ قول
المفيد ان الام احق بالبنت الى تسع ٣ قول الشيخ ان الام اولى بالولد الى ان يصير مميزا وهو سبع سنين
او ثمان فاذا صار مميزا فالذي رواه اصحابنا ان الاب اولى بالذكر والام اولى بالانثى ٤ قول ابن بابويه المرأة
احق بالولد ما لم تزوج ٥ قول ابن الجنيد الام احق بالصبي الى سبع سنين ولو جاوزها وهو معتوه كان حكمه

حكم الطفل في استحقاق الام اياه واما البنت فالام اولى بها ما لم تزوج الام ٦ قول القاضي في المهذب الام اولى
الى ان تميز وبعد التميز الام اولى ايضا بالابن الى سبع سنين وبالبنت الى تسع سنين واعلم ان العلامة افتى بقول
الشيخ ة كما افتى به المص جمعا بين الروايات والاظهر في رواية صحيحة صريحة يقول من هذه الاقوال والتحقيق
ان يقول لا شك ان الباري سبحانه تعلقت عنايته بتربية الولد غير المميز ولهذا ان كلما قوي حاجته الى
التربية زيد الله في محبة الابوين له وبعد نقصان الحاجة اليهما ينقص محبتهما له ولا ريب ان محبة الام للطفل
اكمل وازيد من محبة الاب وليس ثم حكمة لتلك الزيادة الا التربية فيكون تلك الزيادة هي المرجح لحضانة الام
وح يكون قول الشيخ في ط وق قريبا الى الصواب بل هو اولى بالصواب ان قلت روى داود الحصين عن ع انه الولد
في الرضاع هو بين الابوين بالسوية فاذا فطم فالاب احق به من الام فاذا مات الاب فالام احق به من العصبة وهي
صحيحة بان الاب احق به من الام بعد الفطام قلت ليس فيها ان الاب احق بالحضانة وح يحتمل ان يكون الاب احق بالولاية
والانفاق والتاديب والتعليم لا الحضانة **قوله** ولو تزوجت الام سقطت حضانتها هذا مما لا خلاف فيه
واستدل الشيخ عليه برواية حفص بن غياث عن ع وكذا رواه من المفزع عمن ذكره ورواه ايضا ابو هريرة
عنه الام احق بحضانة ابنها ما لم تزوج وكذا رواه عبد الله بن عمر ان امرأة قالت يا رسول الله ص ان ابني هذا
كان له بطني وعاء وحجري له سقاء وثديي له حواء وان اباه طلقني واراد ان ينزعه مني فقال لها النبي ص انت احق
به ما لم تنكحي اذا عرفت هذا ههنا فوايد آ اذا تزوجت وطلقها زوجها الثاني بائنا هل تعود حضانتها
ام لا قال الشيخ في ط نعم وقال ابن ادريس لا لخروجها عن الحق بالتزويج فعوده يحتاج الى دليل وليس و لانه ع
جعل التزويج غاية استحقاقها في الحضانة فلا حضانة بعد غايتها والاول اولى لان المقتضي للحضانة
وهي التربية والحاجة الى التربية باق والمانع وهو التزويج يرتفع فيكون الحضانة عائدة بالضرورة وهو المط
فقد وجد الدليل ٢ كما تزول الحضانة بتزويج الام كذا يرتفع بنقصها بان تكون كافرة او امة والاب مسلم او حر وكذا
بالعكس لو كان الاب كافرا او رقا والام مسلمة او حرة فهي اولى ولو حصل الاسلام او الحرية من كل منهما عاد
حضانته ٣ اذا انتقلت الحضانة الى الاب اما بالتزويج للام او لانقضاء المدة لم يمنع من الاجتماع بامه فالذكر
يذهب الى امه والبنت تأتي امها اليها من غير اطالة ولا انبساط في بيت مطلقها وكذا لو مرض الولد لم
تمنع الام من مراعاته وتمريضه وان مرضت هي لم يمنع ولدها من التردد اليها ذكرا كان او انثى والموت كا
المرض بل هو اولى بالحضور **قوله** ولو مات الاب فالام احق به من الوصي وكذا لو كان الاب مملوكا او
كافرا كانت الام الحرة احق به ولو تزوجت فان اعتق الاب فالحضانة له هنا فوايد آ قد تقدم ان التزويج
رافع الحضانة لكن مع وجود الاب اما مع موته فهي اولى لان المقتضي لها وهو الامومة موجود والمانع وهو

وجود الاب يرتفع فتكون اولى ٣ قد بينا ان الام المسلمة الحرة اولى بالولد مع كفر الاب او رقه ويقول هنا ايضا هي
اولى وان تزوجت لما ذكرنا من الحجة ولرواية داود الرقي عن ص ع قال سألته عن امراة حرة نكحت عبدا
فاولدها فقال الحق بهم منك ان تزوجت فقال ليس للعبد ان يأخذ منها ولدها وان تزوجت حتى يعتق
هي احق بولدها منه ما دام مملوكا فان اعتق فهو احق بهم ٣ اذا فقدت الام فالحضانة للاب او لمن يختاره
وينبغي له ان يختار من يمت الى الولد من جهة الام من النساء كالاخت والجدة والخالة دون عصابة وكذا
لو فقد الاب ينبغي للوصي او الحاكم ان يختار من يمت الى الولد من جهة الام ايضا من النساء لا العصبات لان النبي
حكم لخالة بنت حمزة ع بالحضانة دون علي ع وجعفر ع وعلل ذلك بان الخالة ام ٤ لو وجدت الاخت من الابوين
فهي اولى من الاخت لاحدهما ولو فقدت ووجدنا فهل الاخت من الاب اولى من الاخت من الام قال الشيخ
ق نعم قال ولو قلنا انهما سواء ويقرع بينهما كان قويا وقال ابن الجنيد قرابة الام اولى بالانثى من قرابة الاب
لقضية بنت حمزة وتوقف فيه العلامة وقول ابن الجنيد ليس بعيدا لان الام اولى من الاب فان فقد فمن يمت
بالام اولى ٥ قال الشيخ ق اذا لم يكن ام ولا رجال من القرابة فكل امراة هي اولى بالميراث فهي بالحضانة وان
تساويا في الدرجة ولا مزية فهو بينهما كاختين متساويين او خالتين او جدتين فيقرع بينهما وقال والعمة والخالة
سواء فيقرع بينهما وام الاب اولى من الخالة وقال المفيد اذا مات الاب قامت امه مقامه في كفالة الولد فان
لم يكن له ام وكان له اب قام مقامه في ذلك فان لم يكونا كانت الام التي هي الجدة احق به من البعداء وقال ابن
ادريس ما ذكره الشيخ من تخريجات المخالفين ومعظمه قول الشافعي وبناهم على القول بالعصبة وذلك عندنا
باطل ولا حضانة عندنا الا للام نفسها وللاب واما غيرهما فليس لاحد عليه ولاية سوى الجد من قبل الاب
خاصة وما ذكره ابن ادريس حق لكن اذا الت الولاية الى الجد للاب فمع عدمه فالى الوصي ومع عدمه فالى الحاكم
وح ينبغي لكل من الاب والجد والوصي والحاكم ان يختار للحضانة من يصلح لها ويتجه تقديم قرابة الام لان
في قول النبي ص في بنت حمزة ع ايماء الى ذلك ومع عدمهم يختار من يراها اصلح شفقة وامانة وديانة وجهة
ولا اعتبار بمراتب الارث والا لكان الاخ اولى من الخالة وليس ا

النظر الخامس في النفقات

قوله اما الزوجة فيشترط في وجوب نفقتها شرطان العقد الدائم فلا نفقة للمتمتع بها والتمكين الكامل فلا
نفقة للناشز ولو امتنعت لعذر شرعي لم يسقط كالمرض والحيض وفعل الواجب اما المندوب فان منعها
منه واستمرت سقطت نفقتها هنا فوائد ا ان المراد بالتمكين التام هو طاعتها الزوج عند طلب مباشرتها
قبلا او دبرا في اي وقت اراد واي مكان اراد مما يجوز فيه الاستمتاع شرعا وعرفا فلو طلبها في حال اشتغالها بفعل
الواجب المضيق او الموسع المأذون في الشرع فيه مما تبطله المباشرة وامتنعت لم تخرج عن التمكين التام ولم

تسقط نفقتها وكذا لو طلب ذلك في ملأ من الناس او محل لا يستنكف فيها من ذلك او هي مريضة مرضا يضره
المباشرة ب هل التمكين سبب كالعقد او شرط والسبب هو العقد تردد فيه المص في يع والعلامة في عد استشكله
والمنشأ فيهما واحد وهو احتمال النص لكلا الامرين وتظهر الفائدة في امور منها انه اذا اختلفا في النشوز فان
قلنا التمكين شرط فعلى الزوج البينة لانه يدعي خلاف الاصل وان قلنا انه سبب فعليها البينة لان الاصل عدم
التمكين ومنها انه اذا عقد ولم يدخل ومضت مدة على ذلك وهي ساكتة يجب عليه النفقة على تقدير
الشرطية لعدم العلم بنشوزها وعلى تقدير السببية لا يجب لعدم التمكين لو طلبها الى غير ذلك من الفوائد ج
قال الشيخ ط ق الصغيرة لا نفقة لها سواء كان زوجها صغيرا او كبيرا واختاره المص في يع قال وان امكن
الاستمتاع بها بما دون الوطي لانه استمتاع نادر لا يرغب فيه غالبا وفيه نظر لانها اذا كانت وحصن
زوجها يستمتع بها بما دون الوطي فقد مكنت من نفسها اذ لا معنى بالتمكين الا الطاعة وقد حصلت و
امتناع الوطي لعذر شرعي كالمرض وظاهر عبارته هنا يدل على الوجوب لانه قال لو امتنعت لعذر شرعي لم يسقط
وهذا عذر شرعي وقال العلامة لا يجب النفقة ان جعلنا التمكين شرطا وهو يدل بمفهومه على الوجوب ان
جعل السبب سببا وفيه ايضا نظر لان الصغر ان كان عذرا شرعيا فالنفقة لازمة على التقديرين وان لم
يكن عذرا شرعيا لم يكن لازمة على التقديرين واختار ابن ادريس وجوب النفقة وهو قريب مع التمكين
من طرفها ولو انعكس الفرض بان كان الزوج صغيرا وهي كبيرة قال الشيخ لا نفقة لها لاصالة البراءة
ولان الصبي ليس اهلا للاستمتاع فلا اثر للتمكين في حقه لان التمكين شرط الامكان وقال ابن ادريس يجب
النفقة لان الامكان من طرفها متحقق وانما تعذر من جهته فلم يسقط كما لو كان الزوج كبيرا وهو غايب او مريض
او محرم ولان الشرط اما عدم النشوز او حصول التمكين وكلاهما متحقق من جهتها فيجب لها النفقة وهو الاقوى
واختاره المص في يع بعد استشكاله قوله وكذا تستحقها المطلقة الرجعية دون البائن والمتوفى عنها الا
ان تكون حاملا فيثبت نفقتها في الطلاق على الزوج حتى تضع وفي وفاته في نصيب الحمل على احدى الروايتين
لما كان العلة في وجوب النفقة على الزوج وهو تسلطه على منافعها في جميع ازمان امكان انتفاعه بها فكلما
وجدت العلة وجبت النفقة كالمعتدة رجعيا فان له الاعتراض عليها بمطالبة نفسها بعد الرجعة في جميع زمان
العدة وكلما انتفت كما في البائن انتفى الوجوب ويخرج من ذلك صورتان ا المطلقة بائنا اذا كانت حاملا
للنص على ذلك ولدخولها في عموم وانفقوا عليهن حتى يضعن حملهن ب الحامل المتوفى عنها زوجها و
روايتان احديهما لا نفقة وهي رواية حماد عن الحلبي عن ص ع قال في الحبلى المتوفى عنها زوجها انه لا نفقة
لها ومثلها رواية ابي الصباح عنه ع ايضا وافتى بها المفيد في ثم وابن ابي عقيل وثانيهما وجوب النفقة

من مال الحمل وهي رواية محمد بن الفضيل عن ابي الصباح عن الصادق ع قال المرأة الحبلى المتوفى عنها زوجها ينفق عليها
من مال ولدها وافتى بها الشيخ ره والمفيد ومن تبعهما واختار المص والعلامة الاول وعليه الفتوى لاشتهار الرواية
ولاصالة البرأة من الوجوب اذا عرفت هذا فهنا فوايد أ هل النفقة في الحامل المطلقة باينا للحمل او للحامل
اختار الشيخ الاول للدوران فان الوجوب داير مع الولد وجودا وعدما وبقياس ما قبل الولادة على ما
بعدها فانه لا خلاف في ان النفقة للولد بعد الولادة وليس فكذا قبلها لوجود الولد في الحالين ولنقل الاصحاب
على انه تنفق عليها من مال الحمل وتبعه القاضي وقال اخرون بالثاني واختاره ابن زهرة لعدم وجوبها على
الجد مع فقد الاب او موته وانها لو كانت للحمل لسقطت بيساره اما بالارث او بالوصية له وقبول الاب اللازم
بالحمل وكذا الملزوم وحينئذ تظهر فايدة الخلاف في صور أ لو كان الزوجان مملوكين فمن قال النفقة للحمل كانت
على سيد الولد ومن قال النفقة لها كان على سيد الزوج او في كسبه على الخلاف ب لو كان الزوج عبدا
وهي حرة فان قلنا للحمل فالنفقة على اسره ولا على سيده او كسبه ج لو اخل بالنفقة فان قلنا للحمل لا يقضى
والا قضيت د لو ادعت الباين الحامل قبل مضيها الاقرار لا يعلم الا من جهتها سواء كانت ثقة او لا ولكن
لا يجب الدفع الا يوما فيوما فان ظهر صدقها والا استعيدت لظهور عدم استحقاقها ه الحامل المتوفى
عنها زوجها لا نفقة لها قبل السبب انقطاع العصمة بينهما بالموت وفيه نظر اذ لو كان كذلك لما جاز لها
تعجيله اختيارا ولما كان كفنها عليه لو ماتت واللازمان باطلان فكذا الملزوم والاولى ان يقول
لو وجب لكان محلها اما ذمة الميت وهو باطل لا ذمة له بعد موته او التركة وهو باطل ايضا لانتقالها الى
الوارث فلا وجوب وايضا لعلها سيد لو وجب عليها فلا يستحق عوضا عليه قوله ونفقة الزوجة مقدمة على نفقة
الاقارب ويقضي لو فاتت لما كانت نفقة الزوجة اقوى لكونها يجب لها مطلقا اي سنة كانت او فقيرة ولكونها
مال المعاوضة اذ النكاح عقد معاوضة اختصت بامرين الخاصيتين أ كونها مقدمة على نفقة القريب فانها لسد
الخلة فلا تقضى بعد وقتها الزوال ما علقت عليه نعم لو امر المنفق او الحاكم القريب بالاستدانة لسد خلته وجب القضاء
وكانت مزاحمة لنفقة الزوجة بل الديون في توزيع مال المفلس وتركة الميت قوله ويجب على الاب من الاباء والامهات
تردد اشبهه اللزوم اتفق الاصحاب على وجوب الانفاق على الاباء والاولاد لتواتر الاحاديث ودلالة الكتاب على
ذلك ويختص بالقريب من الصنفين ام لا تردد المص والعلامة فيه والمفتاد من انه تعم حتى الاجداد اما في قوله ملة
ابيكم ابراهيم وقوله واتبعت ملة اباءي ابراهيم واسحق ويعقوب وابناء الابن ابناء في قوله تعالى يا بني ادم يا بني
اسرائيل والاصل في الاطلاق الحقيقة ومن امكان ارادة المجاز في الاطلاق لصدق النفي الذي هو
من دلايل المجاز ويعضد الثاني اصالة البراءة والاولى الاحتياط لحصول الحاجة المقتضية للوجوب مع

صدق المعنى الذي لاجله وجب الانفاق وهو كون الاب اصلا والولد فرعا ولذلك اختار المص اللزوم قوله ولا يجب
على غيرهم من الاقارب بل يستحب ويتاكد في الوارث للاقوال في وجوب الانفاق على القريب ثلثة لا غير أ قول الاكثر
الامامية والشافعية انها على العمودين لا غير كما تقدم ب قول الشيخ وابن حنبل وهو كل وارث ج قول ابي حنيفة
كل ذي رحم ولم ينقل عن احد منا والحق الاول لاصالة البراءة وحمل ما ورد على شدة الاستحباب لما جاء من الحث على صلة
الارحام قوله ويشترط في الوجوب الفقر والعجز عن الاكتساب قيل كان ينبغي ان يقول الية وقدرة المنفق على
الانفاق وذلك لانه مع تساوي المنفق عليه في العجز لو كلفنا احدهما بالانفاق على الاخر لزم الترجيح بلا مرجح او
تكليف ما لا يطاق وكلاهما محال فلنذكر القدرة للذكر وارد لان الكلام يدل على اعتبار قدرة المنفق فان وصف احد
المتضايفين يستلزم اعتبار ضده في المضايف الاخر ولا المحن ذكرها اذا تقرر هذا فهنا مسائل أ جعل
العلامة العجز عن الاكتساب اقرب الاحتمالين لان القدرة على الاكتساب كالغنى لقوله ع لا صدقة لغني ولا لذي
مرة سوي ويحتمل الوجوب مع عدم المال وان قدر لصدق الفقر عليه والاول اولى ب المراد بالاكتساب المانع من
الوجوب هو ما يليق به فلا يجب على ذي المروة والعالم التعرض للكنس والدباغة ج لا يشترط زايد على ما تقدم
نقص الخلقة بان يكون اعمى د اذا اشل او نقص الحكم بان يكون صغيرا او مجنونا او كافرا بل يجب
الانفاق على البصير وصحيح الاعضاء مع عجزه عن التكسب وكذا يجب على الكبير والعاقل والمسلم ه لا يشترط في
المنفق زيادة عن القدرة من تكليف او اسلام بل يجب في مال الصغير والمجنون وعلى الكافر نفقة القريب وان كان كبيرا
او عاقلا او مسلما و لا كلام في وجوب التكسب لنفقة نفسه ونفقة زوجته وهل يجب لنفقة القريب لو عدم المال
بالفعل لم لا اشكال ينبني على انه واجب مشروط او مطلق يحتمل الاول لقوله تعالى لينفق ذو سعة من سعته ولاصالة
عدم الوجوب ويحتمل الثاني لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وقوله ولا تقتلوا اولادكم خشية املاق فعلى
الاول لا يجب وعلى الثاني يجب ثم المراد من الاكتساب هنا هو اللايق ايضا كما تقدم قوله ولا تقدير للنفقة
بل يجب بذل الكفاية من الطعام والكسوة والمسكن ظاهر كلامه ان هذه الثلثة في نفقة القريب لان ذكرها
في سياق نفقة الاقارب ويحتمل عوده الى الكل لذكره بعده وهو اولى فلنذكر شرح ما لم نتعرض له من فوايد ثم
بها الكلام الاول الطعام وقدره الشيخ في ف بمد وقال في ط ان نفقة الزوجة مقدرة بحسب حال
الزوج فعلى الموسر مدان وعلى المتوسط مد ونصف وعلى المعسر مد فيكون كذلك عنده في نفقة القريب
واختاره القاضي والحق ما قاله المص وهو مذهب ابن ادريس ان الواجب سد الخلة زاد عما قاله الشيخ
او نقص لان دليل الوجوب لا يقتضي زيادة على ذلك والنقص عنه مناف للحكمة التي قدم فتعين ما
ذكرناه ويرجع في جنسه الى الغالب في قوة ذلك البلد ولا يتعين الخبز او الدقيق او الحب بل اما الخبز او الاخر مع

للاصلاح ويجب ضم الادم في الزوجة بحسب العادة ايضا وعليه اللحم في الاسبوع مرة ولو اعتادت دوامه وجب وهل يجب
الادم في نفقة القريب لم ينص عليه احد من الاصحاب والظاهر من استحبابه لاندفاع الخلة بالقوت وكذا لم يذكر الاصحاب
الالة في القسمين والاولى اعتبارها في موضع لا يوجد فيه مباحا ولو احتاج معه الى الماعون قيمة **الثاني** الكسوة وهي بحسب
الزمان ففي الصيف القميص والسراويل والمقنعة والنعل ويزيد في الشتاء الجبة للقطن واللحاف للنوم ويجب
الفراش ايضا بحسب الوقتين من نادية وحصير للصيف او لبد للشتاء ويرجع في جنس الكسوة بالنسبة الى الزوجة
الى عادة امثالها في المعتبر معنى دينا عليه وفي القريب الى عادة المنفق وحاله **الثالث** المسكن ولا بد من كونه
كافيا في دفع ضرورة الحر والبرد والارتفاق نعم يرجع في هيئته في الزوجة الى عادة امثالها وفي القريب الى امثال
المنفق ومن توابع المسكن الة الاستقاء كالرشاء والدلو ان لم يكن الماء جاريا فيه والة الاستعمال كالجرة و
الكوز والقدر والمغرفة والعصارة سواء القريب والزوجة اذا عرفت هذا فهنا فوايد **آ** ثياب التجمل ان كانت
من اهله ويرجع فيها الى عادة امثالها **ب** الاخدام ان كانت من اهله اما بنفسه او بخادم بثمن او بستاجر
او بستعير ولا يجب اكثر من الواحد ومؤنته عليه وان يكن من اهل خدمة نفسها الا حال المرض والعجز اما
القريب فلا يجب اخدامه الا حالة العجز او المرض **ج** الة التنظيف والزينة كالمشط والدهن والة الطيب
والكحل وازالة الصنان قال العلامة ولا يجب الكحل والطيب ولا الدواء للمرض ولا اجرة الحجام ولا اجرة
الحمام الا مع شدة البرد **د** يجب في المطعوم التمليك ويكفي في المسكن الامتاع بغير خلاف فيهما اما الكسوة
فهل يجب فيها التمليك او الامتاع يحتمل الاول لعطفها على الرزق في قوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن
ويكون حكمه حكم قضية العطف واختاره العلامة عدة ويحتمل الثاني لحصول الغاية وهي الستر بالامتاع كالسكنى
ولاصالة براءة الذمة من وجوب التمليك واختاره في الارشاد وهو الاولى وتظهر فايدة الخلاف انه
لو الحقتها اخر المدة المضروبة لها والكسوة باقية فهي لها على الاول وعلى الثاني وكذا لو ماتت وكذا لو ضرب للكسوة
مدة فانقضت وهي ممكنة والكسوة باقية فهي لها على التمليك وله على الامتاع الى غير ذلك من الفوايد **ه**
لو كانت من اهل البادية كفت الخيمة او بيت الشعر ولو جرت عادتهم بالنقلة وجب الحمولة من ابل او بقر او حمير
والة الانتقال من دوابه او غيره ومعدله او عسة

كتاب الطلاق

يقال طلق الرجل امراته تطليقا وطلقته هي بفتح اللام يطلق طلاقا فهي طالق وطالقة وقال الاخفش لا
يقال طلقت بضم اللام ولفظ الطلاق اسم للتطليق او للاطلاق بمعنى ازالة القيد ثم خص شرعا بازالة قيد النكاح
او نقل اليه وهو اولى لما تقرر في الاصول ثم اعلم انه مع حصول شرايطه في الاصل الشرعي مباح بمعنى دفع
الحرج في فعله لكنه مكروه لمنافاته النكاح المستحب ولقوله ع ابغض الحلال الى الله الطلاق خصوصا مع كون الاخلاق

ملتئمة بين الزوجين وقد يخرج الى الاستحباب كما اذا لم يكن الاخلاق ملتئمة ولم يتم كل منهما حق صاحبه
ولم يضع العدل والترجيح وقد يكون واجبا لكن لا على التعيين كطلاق المولي من زوجته فانه بعد
انقضاء المدة يلزم بالفئة او الطلاق **قوله** ولا اعتبار بطلاق الصبي وفيمن بلغ عشرا رواية بالجواز
فيها ضعف اطلق سلار والنهي وابن ادريس المنع من طلاق الصبي واختاره المص والعلامة اما الاول
فلا حجر عليه في تصرفاته واما ثانيا فلقوله ع رفع القلم عن ثلثة الصبي حتى يحتلم الحديث واما ثالثا
فلرواية ابي الصباح الكناني عن ص ع قال ليس طلاق الصبي بشيء وقال الشيخ والقاضي وابن حمزة
وابن الجنيد وابن بابويه يصح طلاقه اذا بلغ العشر ومستندهم الرواية المشار اليها وهي ما رواه ابن
فضال عن ابن بكير عن ص ع قال يجوز طلاق الصبي اذا بلغ عشر سنين وضعفها بضعف ابن فضال
وابن بكير فانهما واقفيان مع انها معارضة بما تقدم من الادلة وبان الطلاق يحتاط فيه اكثر من غيره
لاجل النسب والنسل فلا يكفي صحته رواية واحدة ضعيفة **قوله** ولا يصح طلاق المجنون ولا السكران ولا
المكره ولا المغضب مع ارتفاع القصد تحقيق هذا الكلام مباحث **آ** لا خلاف في عدم الاعتبار بطلاق
المجنون وهل لوليه ان يطلق عنه مع الغبطة ام لا قال الشيخ وابن الجنيد وعلي بن بابويه بالاول وقال
في الخلاف وابن ادريس بالثاني لقوله ع الطلاق بيد من اخذ بالساق والفتوى على الاول لاستلزامه
دفع الضرر عن الزوجين فيكون جايزا اما الاول فلدفعه عن الزوج ضرر الانفاق وعن الزوجة ضرر النكد
بالصبر على سوء العشرة واما الثاني فلقوله ع لا ضرر ولا اضرار في الاسلام ولان جواز ذلك الجمع بين رواية
الحلبي عن ص ع الدالة على عدم صحة طلاق المجنون ورواية ابي بصير عنه ع ايضا الدالة على جوازه فان الاولى تحمل
على قوله بنفسه والثانية على ان يتولاه وليه ويؤيد ذلك ما رواه خالد القماط حسنا عن ص ع في الرجل
الاحمق الذاهب العقل يجوز طلاق وليه عنه قال ولم لا يطلق هو قلت لا يؤمن ان هو طلق ان يقول غدا
لم اطلق او لا يحسن قال ما ارى وليه الا بمنزلة السلطان وروى ابن بابويه الا بمنزلة الامام واما حجة ابن
ادريس فغير مانعة من ذلك لان المراد باليد القدرة والا لم يجز طلاق الوكيل واذا جاز من الوكيل فليجز
من الولي لان الشارع نصبه ليقوم بمصالحه **ب** انما يجوز طلاق الولي عنه مع ظهور الغبطة له في ذلك
وكون المجنون مطبقا لا يعلم زواله اما مع عدم الغبطة كما لو استغنى ببقاء الزوجة فلا وكذا لو كان ادوارا
فان افاقته مترقبة فهو كالعيب المعلوم زواله عذرة فلا يجوز الطلاق عنه **ج** لو افاق ذو الادوار وامتنع
من الطلاق مع ان الغبطة فيه هل يجوز طلاق وليه عنه حال جنونه مع بقاء الغبطة ام لا استشكله العلامة
تحد من كونه مجنونا اطلق عليه وليه لمصلحته فيصح ومن التزامه بالنكاح وقت الافاقة وجنونه متوقع

لا ازالته فهو كالصبي لا يجوز الطلاق عنه وهو الاولى ٤ السكر الذي لا يزول معه القصد لا يمنع من مباشرة
الطلاق لكن لا يجوز لوليه الايقاع عنه لعود عقله اليه سريعا فهو كذوي الادوار ٥ المكره لا يقع طلاقه عندنا
لعدم قصده ولرواية ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وآله رفع عن امتي الخطاء والنسيان وما استكرهوا عليه وليس
مراده ارتفاع هذه الاشياء وان الضرورة قاضية بخلافه فيكون مراده ارتفاع الحكم وهو المطلوب ولرواية
عائشة عنه لا طلاق ولا عتاق في اغلاق قال ابو عبيدة الاغلاق الاكراه وهو مذهب علي عليه السلام وابن عمر
وابن عباس وحكم الغضب حكم المكره مع ارتفاع قصده لاشتراكهما في العلة قوله ولو كان غايبا صح وفي قدر الغيبة
اضطراب محصله انتقالها من طهر الى آخر هنا فوايد ا اجمع الكل على تحريم الطلاق في الحيض لكن عند اصحابنا كما
يحرم لا يقع لاجماع الطايفة وبعض اخبارهم ولقوله تعالى وطلقوهن لعدتهن قال علماء التفسير المراد الطلاق
في الطهر الذي لا جماع فيه وقد حققت ذلك في الكبير وذكرت حجة الجمهور على وقوعه والجواب عنها ويؤيده ايضا
ما روي من طرقهم عن ابن عمر انه قال طلقت امرأتي ثلاثا وهي حايض فسال النبي صلى الله عليه وآله فردها علي ولم يرها شيئا ٢
شرط اصحابنا في التحريم وعدم الوقوع كونها مدخولا بها وزوجها حاضرا فلو كانت غير مدخول بها او كان زوجها
غايبا صح طلاقها وان صادف ذلك حيضها ٣ اختلف الروايات في قدر الغيبة التي يسوغ معها الطلاق
فروى جميل ابن دراج صحيحا عن احدهما عليهما السلام الرجل اذا خرج عن منزله الى السفر فليس له ان يطلق حتى يمضي ثلثة اشهر
وروى محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما عليهما السلام قال سالته عن الرجل يطلق امرأته وهو غايب قال يجوز طلاقه على كل حال وتعتد
امرأته من يوم طلقها وروى اسمعيل الجعفي عن الصادق عليه السلام قال خمس يطلقهن الرجل على كل حال الحامل والتي لم يدخل
بها والغايب عنها زوجها والتي لم تحض والتي قد يئست من المحيض وروى اسحق بن عمار عن الكاظم عليه السلام قال الغايب اذا اراد
ان يطلقها تركها شهرا وروى اسحق بن عمار ايضا قال قلت لابي ابراهيم عليه السلام الغايب الذي يطلق كم غيبته قال خمسة اشهر
او ستة اشهر قلت حد دون ذلك قال ثلثة اشهر ٤ لما اختلف الروايات كما حكيناه اختلف الفقهاء على اقوال
ا قول الشيخ في النهاية انه يتربص شهرا فصاعدا وهو اختيار ابن حمزة ٢ قول المفيد اذا غاب عنها في طهر قد قربها فيه
بجماع لا يطلقها حتى يمضي ما بين شهر الى ثلثة اشهر ثم يطلقها بعد ذلك اي وقت شاء واختاره القاضي
٣ اطلق المفيد وسلار وابن ابي عقيل وعلي بن بابويه والتقي جواز الطلاق ولم يعد نواله تقديرا ٤ قول ابن
الجنيد الغايب لا يطلق حتى يعلم ان المراة بريئة من الحمل او هي حايل فاذا علم ذلك فاوقع الطلاق على ... بعلم
وقع ثم قال وينتظر الغايب بزوجته من آخر جماع اوقعه ثلثة اشهر اذا كانت ممن تحمل وان كانت ... لم
يبلغ الى حال الحمل طلقها اذا شاء ٥ قول الصدوق في الفقيه اذا اراد الغايب ان يطلق زوجته فحد غيبته اذا
غاب بها كان له ان يطلق متى شاء اقصاه خمسة اشهر او ستة اشهر واوسطه ثلثة اشهر وادناه شهر ٦ قول

ابن ادريس

ابن ادريس انما يتعلق الغايب انتقال زوجته من طهر جامعها فيه الى طهر آخر جاز طلاقها حينئذ وحمل اختلاف
هذه الروايات على اختلاف عادات النساء في الحيض لان الازواج لا يخفى عليهم عادات ازواجهم في الحيض ٥ اختار
المص مذهب ابن ادريس وعنى بالاضطراب الاختلاف المذكور في الروايات والاقوال وربما عنى بالاضطراب
مخالفة بعض الاقوال لبعض الروايات واختار العلامة في المختلف قول ابن الجنيد وقال نعم ما قاله ابن الجنيد واحتج
برواية جميل المذكورة المتضمنة لثلثة اشهر وقال هذا اقصى عدة الشارع في عدة غير الحايض اذا كان مثلها
غير الحايض اما كان مثلها تحيض ليعلم بذلك فراغ رحمها فكذا هنا وفيه نظر لانه كان ينبغي له ان يبني في
الثلاثة ولم ينبه مع ان في كلام ابن الجنيد نظر لانه ان قال بعدم جواز طلاق الحامل للسنة وبجوازه للعدة
لزمه ان لا يصح طلاق الغايب للحامل مطلقا لا للسنة لما قاله ولا للعدة لعدم تمكنه من الوطي وكلامه يدل
على خلاف ذلك وان قال بجوازه فلا يتوقف طلاقه على العلم بحملها او عدم حملها مع ان الكلام في غايب لا يصل
اليه خبر زوجته كيف يعلم انها حامل او غير حامل وان اراد يتربص ثلثة اشهر للاستظهار لاحتمال ان تكون
علقت والتربص لتبين حملها ويحصل العلم بانقطاع حيضها وذلك لا يتوقف على العلم بحملها وان كان يذهب
الى امتناع طلاق الغايب الحامل لعدم الوثوق بالطهر فهو مخالف للمذهب وعبارته تدل على خلاف ذلك وفي
الجملة كلامه لا وجه له فضلا عن ان يستحق الثناء عليها قال والاولى ان يقول المطابقات الروايات مختلفة مع
كون اكثرها صحيحا فينبغي الجمع بينهما على وجه غير مناف للمذهب ولا متناقض فيقول الغايب ان غاب في طهر لم
يواقعها فيه طلقها اي وقت شاء لان الاصالة عدم التقدير وعليه تحمل رواية التقدير وان غاب في طهر واقعها
فيه يستحب لها التربص زمانا يظن فيه استبانة الحمل ان لو علقت طلبا لليقين ارتفاع حيضها وعليه تحمل
رواية جميل بن و اسحق بن عمار وكذلك خبر الامام ٣ ولو طلق قبل ذلك بعد تربص زمانا يظن فيه انتقالها
الى طهر آخر كان جايزا لكنه مكروه وان غاب عنها في زمان حيضها يتربص زمانا يظن فيه انتقالها الى الطهر ثم
يطلق قوله والمحبوس عن زوجته كالغايب هذا قول الشيخ في وتبعه ابن حمزة والقاضي والمستند رواية عبد الرحمن
بن الحجاج عن الكاظم عليه السلام ومنع ابن ادريس اذ منع الاصل بقاء الزوجية ولا دليل على وقوع هذا الطلاق اذا اتفق
في زمان الحيض وهي مدخول بها وحمله على الغايب قياس واختار العلامة الاول مستندا الى وجود المقتضي لوقوع
الطلاق وهو الصيغة الصادرة من اهلها وانتفاء المعارض اذ هو ليس الا الوقوع في الحيض وهو غير معلوم بل مظنون
العدم اذ التقدير ذلك وفيه نظر لانا نمنع وجود المقتضي فان وجود الصيغة من اهلها غير كاف بل لا بد من وقوعها
في محلها وهي المراة الخالية من الحيض اذا كانت مدخولا بها وذلك غير حاصل اذ الفرض ان الخلو من الحيض
غير معلوم بل غايتها انه مظنون والظن غير كاف الا في الغايب للاجماع عليه فحمله عليه قياس والرواية يمكن

حملها على العلم بمصادفة الطلاق الطهر واما مع عدم العلم بالمصادفة فلا يهجم على اباحة الفروج بخبر الواحد
المحتمل للصدق مثنا ولا له فالاحوط اذا ما قاله ابن ادريس قوله واما المسترابة فان تاخرت الحيض صبرت
ثلثة اشهر ولا يقع طلاقها قبله هنا فوايد آ المراد بالمسترابة من هي في سن من تحيض لكن لا ترى حيضا
وذلك اما للرضاع او حمل غالبا او مرض حابس للدم او غير ذلك ب هنه وان لم ترى الدم لكنه غير ممتنع
في حقها فجاز ان تراه وحيث نقول ان اتفق لها الدم قبل مضى ثلثة اشهر لم يحتج الى مضيها بل مع طهرها من ذلك
يصح طلاقها وهذا هو المراد من قول المص فان تاخرت الحيض اى لم تراها في مدة الثلثة الاشهر ج ولا يقع
طلاقها قبله اى قبل مضى ثلثة اشهر على تقدير تاخر الحيضة د الحكم في وجوب التربص ثلثة اذا لم ترى
الحيض انه يجب وقوع الطلاق في طهر لم يقع فيه المواقعة حصل من اختلاط المياه ولم يكن المسترابة حيض يعلم
به فراغ رحمها من الماء وجب ان يتربص بها تلك المدة لانها اذا مضت تلك المدة ولم يستبن حملها علم
بذلك فراغ رحمها فيصح طلاقها وكذا الراسبان حملها يصح طلاقها لحصول الغرض بالحمل ه يجب كون تلك
المدة خالية من جماعة ويكون لو جامعها بعدها احتاج استيناف قوله وفي اشتراط تعيين المطلقة تردد منشاءه من
اصالة عدم الاشتراط وتستخرج المطلقة بالقرعة كما لو اعتق عبدا من عبيده غير معين ولان احديهما
زوجة وكل زوجة يصح طلاقها وهذا قول الشيخ في ط وتبعه القاضي والعلامة ومن اصالة بقاء عصمة
العقد ولا دلالة على وقوعه من غير تعيين ولان الطلاق امر معين فلا بد من محل معين لاستحالة حلول
المعين في المبهم ولان توابع الطلاق من العدة وغيرها لا بد لها من محل معين وهو القول الاخر للشيخ والمفيد
والمرتضى وابن ادريس والعلامة في لف وعليه الفتوى ثم اختلف القايلون بالصحة في ان الصيغة المبهمة
هل هي سبب مؤثر في التحريم في الحال ام له صلاحية التاثير عند التعيين ويتفرع على ذلك انه على
الاول يحرم الكل من الزوجات حتى تعين واحدة وعلى الثاني الكل زوجات يباح نكاحهن الى ان يعين
فالتحريم بعد التعيين ويتفرع ايضا انه على الاول تكون العدة من حين الطلاق لا من حين التعيين وعلى
الثاني يكون المبداء من حين البيان واعلم ان هنا فروعا كثيرة على اشتراط التعيين وعدمه هي في المطولات انب
قوله الركن الثالث في الصيغ ويقتصر على طلاق تحصيلا لموضع الاتفاق هنا فوايد آ عبر سبحانه
في كتابه عن ازالة قيد النكاح بالفاظ ثلثة الطلاق في قوله الطلاق مرتان والسراح في قوله وسرحوهن
سراحا جميلا والفراق في قوله وان يتفرقا يغن الله كلا من سعته ب اتفق الكل من الفقهاء على ان
لفظ الطلاق صريح واختلف في الباقين فقال اصحابنا انهما غير صريحين بل كنايتان والمراد بالصريح
هو لفظ حقيقي شرعي دال بالمطابقة على ازالة قيد النكاح وقيل هو الذي لا يتوقف الطلاق به على النية

وقيل هو ما يحكم بوقوع الطلاق بمجرد وقوعه من مكلف مختار عالم بوضعه على وجه يصح ايقاع الطلاق
بها وكيف قلنا فالكناية مقابله ج اتفق الكل من اصحابنا انه اذا اتى غير الزوجة بلفظ دال على تخصيصها
وحمل عليه لفظ طالق وقعت الفرقة كقوله انت او فلانة او هذه طالق واختلف في تعيين غير هذه اللفظة
مما يشتق من الطلاق كقوله مطلقة او من المطلقات او غير فيه بنص المصدر كقوله انت طالق او الطلاق او
طلقت فلانة بلفظ الماضي قال الشيخ في ينعقد بذلك كله وقال في الخلاف لا يقع بشيء من ذلك وهو الاصح لان
المذكورات اما غير صريحة او دالة بالمجاز ولا شيء من هذين يقع به الطلاق عندنا ويؤيد ما رواه محمد بن ابي
نصير في كتاب الجامع عن محمد بن مسلم عن ق ع في رجل قال لامراته انت حرام او بائنة او خلية او برية
او اعتدى فقال هذا ليس بشيء وانما الطلاق ان يقول لها قبل عدتها وقبل ان يجامعها انت طالق ويشهد
على ذلك رجلين عدلين ووجه الدلالة انما للحصر كما ثبت في الاصول فيجب ان لا يقع الطلاق بغير لفظة
طالق قصدا للحصر فلذلك حكم المص بوجوب الاقتصار على طالق قوله وكذا لو قال اعتدى ذهب الاكثر من اصحابنا
الى عدم الوقوع بهذه اللفظة وان نوى بها الطلاق لما تقدم ولعدم ورودها في القران وقال ابن الجنيد
يقع بها محتجا برواية الحلبي عن ق ع الطلاق ان يقول لها اعتدى او يقول لها انت طالق واجيب بان
صيغ اعتدى امر بالاعتداد والامر به ليس بانشاء للطلاق بل للاعتداد امر يعقب الطلاق ولذلك
يصح ان يقول لها طلقتك فاعتدى ولا يجوز ان يكون منقولا الى انشاء الطلاق اما اولا فلعدم الدليل
على هذا النقل والاصل عدمه واما ثانيا فلان الامر انشاء ونقل الانشاء الى انشاء اخر غير معهود في كلام العرب
فالاولى حمل الرواية على سبق الطلاق كما قال الشيخ لان الاعتداد معلول له ولا يوجد المعلول بدون علته
فتمام اعتدى تقديم الطلاق لان لها ان يقول لم اعتد فيقول لانى طلقتك فالامر بالاعتداد كاشف
عن لزوم حكم الطلاق فلا يكون هو ولا لازم التعدد وهنا فوايد آ اطلق الشيخ جواز وقوعه بغير العربية
وتبعه ابن حمزة ولعل مستنده رواية حفص عن ابيه عن علي ع انه قال كل طلاق بكل لسان فهو طلاق وقال
القاضي وابن ادريس بجوازه مع العجز وهو الحق لما تقدم فان قصد الشيخ بالطلاق ذلك فلا خلاف والا
جاء الخلاف وتوقف العلامة في لف ب جوزه في ق ايضا للغايب اذا كتب بخطه لا بخط غيره واطلق المتعرض في
وقيده في ط بالعجز عن النطق ولو كان حاضرا وجعل قوله رواية وكانه اشارة الى ما رواه ابو حمزة الثمالي
صحيحا قال سالت ص ع عن رجل قال لرجل اكتب يا فلان الى امراتي بطلاقها او اكتب الى عبدي بعتقه يكون
ذلك طلاقا او عتقا فقال لا يكون طلاق ولا عتق حتى ينطق به لسانه او يخطه بيده وهو يريد الطلاق
او العتق ويكون ذلك بالاهلة والشهود ويكون غايبا عن اهله وقال القاضي في الكامل بقوله وفي

يقوالمص وجوز ابن حمزة للغايب والاخرس معا اذا كتب بخطه والحق ما قاله ابن ادريس والعلامه وهو عدم الوقوع
حالة القدرة سوا الغايب والحاضر ووقوعه بها حالة العجز لها لان الشارع علق الاحكام على العبارة والكتابة
ليست عبارة وان افادت فايدتها فلا يعدل عما قرره الشارع الا بحجة وان افاد فايدتها الا مع العجز والا لزم الا
وارتفاع التوثيق ويؤيده رواية زرارة في الحسن قال قلت لابي جعفر عليه السلام رجل كتب بطلاق امراته او بعتق غلامه ثم بدا له
فمحاه قال ليس ذلك بطلاق ولا عتاق حتى يتكلم به وتناول رواية الثمالي بالحمل على العاجز عن النطق بمعارضة
رواية زرارة لها مع قايلها بالنظر فيكون او في قوله او بخط بيده للتفصيل لا للتخيير ويكون قوله ويكون غايبا
عن اهله كناية عن ترك الوقاع في الطهر كما يكنى عن ذلك لشديد المئزر كما ورد انه كان اذا دخل العشر الاخير
من رمضان شد المئزر ولا يكون قيدا في عدم البطلان بالكتابة ثم ان الوجه في تخصيص الغايب حالة القدرة
لزم جوازه للحاضر وهو باطل اتفاقا وبيان الملازمة بوجود ما هو قايم مقام العبارة في الحالتين وبيان
العشر منها بالسفر ليست مانعة عن النطق بالطلاق وهو ظاهر قوله ذهب الشيخ والقاضي وابن الجنيد وابن ادريس والعلامه
والعلامه ان طلاق الاخرس بالاشارة لرواية محمد بن نضرة قال سالت عليه السلام عن الرجل يكون عنده المراة يصمت ولا يتكلم
قال اخرس قلت نعم قال رحمه فيعلم منه بغض امراته وكراهته لها قال قلت نعم يجوز ان يطلق عنه وليه قال لا
ولكن يكتب ويشهد على ذلك قلت اصلحك الله فانه لا يكتب ولا يسمع كيف يطلقها قال بالذي يعرف به من
فعله مثل ما ذكرت من كراهته لها او بغضه لها وقال ابن بابويه انه بالقاء القناع على راسها محتجا برواية
السكوني عن جعفر عليه السلام قال طلاق الاخرس ان ياخذ مقنعها ويضعها على راسها ثم يعتزلها ومثله رواية ابي
بصير عنه عليه السلام والحق انه ان كان كاتبا تعين الكتابة في الطلاق لانها اقوى دلالة بعد العبارة لعدم الاحتمال
فيها ولذلك قدمها في رواية البزنطي وان لم يكن امتنعا بالاشارة ومن جملتها القاء القناع فهو اشارة فعلية فان
كانا حسن عن تحريمها عليه فان جواز النظر من لوازم الزوجية فيكون تحريم النظر من لوازم ارتفاعها فهي
استدلال بنفي اللازم على نفي الملزوم فعلى هذا لا اختلاف لعدم المنافاة بين العام والخاص لما تقرر في الاصول
ولذلك خير ابن حمزة بين الاشارة والقاء القناع قوله ويقع لو قال اهل طلقت فلانة فقال نعم هذا قول الشيخ والقاضي وابن حمزة
لرواية السكوني عن جعفر عليه السلام عن ابيه عن علي عليه السلام في الرجل يقال له طلقت امراتك فيقول نعم قال قد طلقها حينئذ وقال ابن ادريس
ذلك اقرار منه بطلاق شرعي وقال العلامه المحقق ان يقول ان قصد الاقرار بطلاق سابق حكم عليه بظاهر اقراره ودين
بنيته في نفس الامر وان قصد بذلك الانشا فهل يصح ظاهر كلام المصنف نعم وظاهر ابن ادريس المنع وكلام هذا العلامه
كما رايته ليس فيه تحقيق بل اعادة لذلك الخلاف والحق ما قاله ابن ادريس ويؤيده رواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام في قوله انما
الطلاق ان يقول لها الى اخرها قوله ونية ويشترط تجريده عن الشرط والصفة اجمع اصحابنا على عدم جواز التعليق في الطلاق وانه

لو علق

لو علق لم يكن واقعا ويستدل ايضا بوجوه أ ان حكم الزوجية مستفاد من الشرع فلا يرتفع الا بحكم شرعي ولا دليل في الشرع
على وقوع ذلك فيجب الحكم ببقاء الحكم الاول وهو المطلوب ب ظاهر الروايات عن ائمتهم عليهم السلام بذلك ج ان
الشارع جعل التلفظ بالطلاق سببا للفرقة مع صدوره من اهله في محله في وقته كما جعل الزوال سببا لوجوب
الظهر وذلك من باب خطاب الوضع فلو علق الطلاق كان اخراجا للسبب عن السببية وهو باطل ويكون علة كون
زوال الشمس سببا لوجوب الظهر على امر من الامور ولا تاثير في الفرق لكون السبب صادرا بعد تسليم كونه
التلفظ بالطلاق على الوجه المذكور سببا ان قلت التعليق ليس لكون السبب سببا لترتب اثره عليه فان السبب
جاز ان يتوقف تاثيره على امر فلا يترتب اثره عليه وان لم يحصل الاثر المعلق عليه وان جعلتموه سببا ناقصا
دون وقوع المعلق عليه ثم لزمكم ان لا يقع الطلاق حال التجرد عن التعليق لنقصان سببه وانتم لا تقولون به
ان قلتم هذا ينعكس عليكم في الابطال فانه يلزمكم وقوع الطلاق سواء وقع المعلق عليه او لا سواء علق او لا
وانتم لا تقولون به قلنا ذلك لا يلزمنا لان القصد الى الطلاق عند تاخر السبب التام ولم يحصل ذلك القصد
في زمان التعليق ولا في زمان وجود المعلق عليه لان القصد المعلق ليس بقصد تام وهو ضروري فيقع الطلاق
لا بها لانه غير كاف بدون القصد التام واما انتم فيلزمكم ذلك لانكم لا تعتبرون القصد حيث قلتم ان الطلاق
الصريح لا يحتاج الى نية الطلاق والنية والقصد واحد فان سلمتم كون القصد معتبرا لاصالة عدم اعتباره قلنا
اعتباره معلوم في ساير العقود والايقاعات شرعا ولهذا لا اعتبار بعبارة الساهي والنايم اذا عرفت هذا فهنا
فوايد أ المراد بالشرط ما يجوز وقوعه عادة كقوله ان خرجت من الدار فانت طالق والمراد بالصفة ما يجب وقوعه عادة
كقوله اذا طلعت الشمس فانت طالق وكلاهما لا يقع الطلاق للتعليق عليهما عندنا ب لا يلزم من جواز عدم التعليق عدم
جواز التعليل فلو قال انت طالق ~~وكلاهما لا يقع الطلاق للتعليق~~ ان دخلت بفتح الهمزة في ان وقع لانه ليس تعليقا
بل تعليلا تقديره لان دخلت الدار بخلاف قوله ان دخلت بكسر الهمزة ج حكي فيما بعد ان شاء الله تعالى ان الاستثناء با
لمشية في اليمين توقفها فهل هو كذلك في الطلاق قال في ف في كتاب الطلاق نعم يدخل في الطلاق والعتاق قال
وان كان بصفة لا يصح عندنا واما في اليمين بهما وفي الاقرار وفي اليمين بالله توقف الكلام فلا يلزم بخالف
حكمه وقال ابن ادريس اجمع اصحابنا على ان الاستثناء بالمشية لا يدخل الا في اليمين بالله حسب اذ لا احد يقول
انه لو عقب الاقرار بقوله ان شاء الله تعالى انه لا يلزمه ما اقر به قال واما ما ذكره الشيخ في ف فقد رجع عنه في كتاب
الايمان من ف وقال لا يدخل الاستثناء بمشية الله الا في اليمين فحسب وبه قال مالك واما ابو حنيفة فيدخله
في اليمين بالله وفي الطلاق والعتاق والنذر والاقرار قال العلامه المحقق ان يقول مقصود الشيخ بعدم الدخول
قبول الطلاق والعتق بالاتفاق بالمشية فيبطل الايقاع ولو لم يصح لما امكن الاستثناء بالطلاق والطلاق والعتق

ماضيين وهو باطل اجماعا مما ومقصوده بقوله الثاني انه توقف حكم الطلاق والعتاق ويبطلان معه فلا يقتضي الدخول مع صحتهما امكان قلت الاحسن في توجيه كلام الشيخ ان يقول ان الاستثناء يدخل في الطلاق والعتاق على وجه لا يدخل على وجه اخر فالاول ابطالهما به كما هو راي الاصحاب والوجه الثاني عدم توقفهما كما هو راي المخالفين هذا وقال ابن الجنيد اذا قال المكلف ذلك سئل عن نيته وقوله صحار منه ما اجازه السنه ويرد ما ردته ان قصد الشرط لم يقع وان قصد التبرك صح وليس هذا بعيدا من الصواب لكن التحقيق ان يقول الاستثناء بالمشية ينبغي انه لا يدخل الا في الاخبار عن المستقبل كما قال تعم ولا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله وذلك لان فعل المنشي في المستقبل موقوف على بقاء الفاعل وبقاؤه موقوف على مشية الله والموقوف على الموقوف على الشيء موقوف على ذلك الشيء واما في الاخبار عن الماضي فقال بعض الفضلاء ان كان ذلك علميا او كان انشاء فلا يدخله التعليق طلاقا كان او عتاقا او اقرارا او غيرها من الانشاءات وذلك لان الشارع جعل الانشاءات انشاء بالاحكام مخصوصة فايقاعها مع اعتقاد شرعيتها يستلزم مشية الله تعم فتوقيعهما على المشية مناقض لان العلم بشيء بسبب شيء مناقضه التردد في سببية ذلك الشيء وفي الاقرار بخصوصه لانه اخبار عن كلما فتعليقه بالمشية يستلزم التناقض ايضا سواء كان التعليق لنفس الخبر والمخبر عنه لان الخبر قد وقع قطعا والمخبر عنه مقطوع بوقوعه بالنظر الى الخبر لان الاخبار على تناقضهما التوقف لانه تردد وان كان غير علمي ولا انشاء جاز تعليقه على المشية الا انه في الاقرار لا يكون مقبولا الا ان كان متاخرا ويلزمه حكم الاقرار ويكون التعليق بالانكار بعد الاعتراف ولو تقدم مثل ان شاء الله لزيد علي كذا فلا يلزمه حكم الاقرار لعدم الجزم به قلت هذا كله مسلم لو قصد التعليق الوجودي اما لو قصد التبرك او الانقطاع الى الله تعم وكون الافعال والاحكام موكولة الى مشيته وارادته فلا يرد شيء من ذلك على انا نقول ان الشرط اذا ورد على السبب لا يخرجه عن سببيته بل يمنع عن حكمه فجاز توقف السبب على شرطه هو فعل الله تعم بكون تاثير السبب موقوفا عليه في بعض المواضع فقصده انه يكلم به **قوله** ولو فسر الطلقة باثنين او ثلث صحت واحدة وبطل التفسير وقيل بطل الطلاق ولو كان المطلق يعتقد الثلث لزمه هنا فوايد ا انه مع التفسير المذكور يقع واحدة ويلغوا ما فسرت به وبه قال الشيخ ره في ط والقاضي في كتابيه وابن زهرة وابن ادريس والمص واختار العلامة محتجا بان المقتضي لذلك وهو لفظ الطلاق على الوجه الخاص موجود والمانع ليس الا التفسير المذكور وهو غير صالح للمانعية لعدم المنافاة بين الكل وجزئه فانه اذا قصد الكل فقد قصد الواحدة فيقع ويلغوا الضميمة وهو المطلوب وبما رواه جميل بن دراج صحيحا عن احدهما عم قال سالته عن الذي يطلق في حال طهر في مجلس ثلثا قال هي واحدة وبما رواه بكير بن اعين عن ق عم قال ان طلقها للعدة اكثر من واحدة فليس الفضل عن الواحدة بطلاق وفيه نظر لمنع انتفاء المانع قوله لعدم المنافاة بين الكل وجزئه قلنا مسلم لكن

المنافاة هنا ليست بين الكل والجزء بل بين الواحد والكثير وقد تقرر في الكلام حصول التنافي بينهما وتحقيقه ان الشيء يوجد باعتبارات ثلثة ا من حيث هو هو ب بشرط شيء ج بشرط لا شيء فالثاني ان نسب الى الاول فهو الكل وان نسب الى الثالث فهو الكثير فاذا انسبنا هما اليه كان الاول جزءا او الثالث واحدا وقد عرفت ان الاول ليس معه اشتراط شيء ولا عدمه والثالث معه اشتراط العدم فبينهما ح منافاة فالاتي باحدهما مغاير للاخر ولا شك ان المامور به هو الثالث فالاتي بالاول مغاير للمامور وهو المطلوب واما رواية جميل فيحتمل عود الضمير اعني قوله هي واحدة الى الطلقة المشروعة لا الى الثلث لان الثلث لا يكون واحدة ولا يلزم الاضمار قبل الذكر لانها مذكورة معنى ولو قيل ان المراد الواقعة واحدة كان تاويلا والاصل عدمه الا الدليل واما رواية بكير فان دلالتها من حيث الخطاب وهو ضعيف ب ذهب المرتضى وابن ابي عقيل الى بطلان الطلاق المذكور جملة واختاره ابن حمزة وسلار واحتجوا برواية ابي بصير صحيحا عن ق عم قال من طلق ثلثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وبما رواه علي بن اسمعيل قال كتب عبد الله بن محمد الى ابي الحسن جعلت فداك روى اصحابنا عن ابي عبد الله عم في الرجل يطلق امراته ثلثا بكلمة واحدة على طهر بغير جماع بشاهدين انه يلزمه تطليقة واحدة فكتب بخطه خطا على ابو عبد الله الا يلزمه الطلاق ويرد الى الكتاب والسنة ان شاء الله تعم وبما رواه عمر بن حنظلة عن ق عم اياكم والمطلقات ثلثا في مجلس فانهن ذوات ازواج وقد يحتج له بان الكثرة هنا منهي عنها بالاجماع والروايات والنهي عن الكثرة يستلزم الامر بوحدة الطلاق المامور به لا يقع الطلاق وفيه ايضا نظر اما الروايات فان الاولى يحتمل ان يراد ليس المجموع بشيء وذلك لا ينافي اعتبار الواحدة والثانية مشتملة على المكاتبة وهي من اسباب الضعف والثالثة راويها مجهول فالاولى التوقف في ذلك ج اطلق اصحابنا على ان من طلق طلقتين او ثلثا في مجلس واحد من غير تخلل رجوع مثل ان يقول انت طالق اثنين او ثلثا فعل حراما وانها لا يقع المجموع والخلاف قد عرفته في وقوع الواحدة قال ابو حنيفة ومالك بالتحريم ايضا وقال الشافعي واحمد واسحق وابو ثور بالكراهية ويستحب الترك له نعم اجمع الكل من الفريقين على الوقوع وان حرم او كره فعلى هذا لو كان المطلق يعتقد الوقوع لزمه ذلك كما صرح به المص بمعنى انه لا يحل له الا بعد نكاح غيره وهل يباح للواحد منا نكاحها نظرا من الطلاق للمص وغيره ذلك ويؤيده الزموهم بما الزموا به انفسهم ويحتمل المنع لقولهم اياكم والمطلقات ثلثا في مجلس فانهن ذوات ازواج فان الخطاب توجه الى شيعتهم **قوله** ولا بد من شاهدين يسمعانه ولا يشترط استدعاؤهما الى السماع ويعتبر فيهما العدالة وبعض الاصحاب يكتفي بالاسلام الضمير في قوله يسمعانه عايد الى لفظ الطلاق اي يسمعان بلفظ الزوج به وانما قال يسمعان ولم يقل يسمع كل منهما لئلا يتوهم الاكتفاء بسماع كل منهما منفردا مع التعاقب لان كلا للاقرار بل الشرط انما سماعهما معا دفعة واحدة فلو سمع واحد ثم اعيد اللفظ فسمع الاخر لم يكف اذا عرفت هذا فهنا فوايد ا اجمع الاصحاب على ان سماع

الشاهدين على الوجه المذكور شرط في صحة الطلاق وانه يبطل بدون ذلك مستدلين بظاهر الروايات عن ائمتهم عليهم السلام
ويؤيده قوله تعالى يا ايها النبي اذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن الى قوله واشهدوا ذوي عدل منكم قال اصحابنا
ان الاشهاد عايد الى الطلاق وقد بينا ذلك مستوفى في كنز العرفان واجمع المخالف على عدم اشتراطه مستدلين
بعود الحكم الى الرجعة وقد بيناه في الكتاب ضعفه ٢ انه لا يشترط استدعاء الشاهدين ولا قصدهما الى السماع بل
لو سمعا ذلك اتفاقا صح وكفى في الشرطية وعليه اجماع اصحابنا ويؤيده قوله تعالى واشهدوا ذوي عدل منكم
ولم يقل واستشهدوا ٣ انه يشترط عدالتهما حالة السماع لمنطوق الاية والروايات وقال الشيخ يكفي الاسلام لرواية
محمد بن مسلم عن الباقر قال الطلاق السنة ان يطلقها بطلقة يعني على طهر من غير جماع بشهادة شاهدين ومثله رواية
ابي بصير وهما مطلقتان غير مقيدتين بالعدالة فيجب حمل المطلق على المقيد كما تقرر في الاصول ٤ لو طلق من غير اشهاد
ثم اشهد فيما بعد قال المص كان الاول لغوا وفيه دلالة على ان الثاني اي الذي معه الاشهاد لا يكون لغوا بل صحيحا
وليس كذلك بل يشترط اعادة الصيغة الانشائية اما لو لم يعدها واتى بصيغة اخبارية فانهما لا يقعان معا
اما الاول فلعدم الاشهاد واما الثاني فلعدم الصيغة ٥ لو اخبر الزوج بوقوع الطلاق منه صحيحا حكم عليه ظاهرا
فان كان كذلك في نفس الامر فالحكم صحيح ظاهرا وباطنا والا لم تبن منه حتى يأتي بالطلاق الصحيح الجامع للشرائط

النظر الثاني في اقسامه **قوله** وينقسم الى بدعة وسنة للاصحاب في تقسيم الطلاق عبارات كل منها لا يخلو
من مناقشة ١ عبارة الشيخين انه ينقسم الى طلاق السنة وطلاق العدة والاول ينقسم الى باين ورجعي ويرد عليهما
انه ان اريد بالسني ما قابله البدعي لم يكن قسيما للعدي لان العام لا يكون قسيما للخاص لان الغرض ان العدي ايضا سني
وان اريد به الاخص وهو ان يطلق على الشرائط ويتركها حتى تخرج العدة ويعقد عليها عقدا جديدا ورد عليه انه
لو رجع في العدة وطلق قبل المواقعة كان طلاقا شرعيا وليس للعدة لعدم المواقعة ولا للسنة للمراجعة قبل خروج
العدة ٢ عبارة المص انه ينقسم الى بدعي وطلاق سنة والثاني الى باين ورجعي وللعدة ويرد عليه لزوم التداخل لان
الاولين في طلاق العدة داخلتان في الرجعي والثالثة داخلة في الباين ٣ عبارة العلامة وهو تقسيم الى البدعي
والشرعي وقسم الشرعي الى طلاق السنة وطلاق العدة وفسر العدي بما فسره المص والسني بما ذكرناه في عبارة
الشيخين من المعنى الاخص ويرد عليه ما ورد على الشيخين وايضا لو تزوج وطلق قبل الدخول لم يكن طلاق عدة
ولا طلاق سنة ٤ عبارة ابن ادريس وهو انقسامه الى بدعي وسني ولم يشترط في السني المواقعة ولا الخروج
من العدة وهي عبارة حسنة ويمكن ان يجاب عن التداخل في عبارة المص بان يفسر العدي بانه طلاق باين
يؤدي الى التحريم المؤبد وهو الثالث معا او السادسة والتاسعة على الوجه المذكور ويفسر الباين الذي هو قسيم
العدي بانه الباين الذي لا يؤدي الى التحريم المؤبد فيكون التقسيم هكذا الطلاق الشرعي اما ان تصح معه المراجعة

بغير عقد جديد اولا والاول هو الرجعي والثاني اما ان يكون وسيلة الى التحريم المؤبد اولا الاول العدي والثاني الطلاق
العدة والثاني الطلاق الباين والمص قد جعل قسمين وقسم الرجعي قسيمين له وان كان المراد بالعدي كل واحدة من
الثلث يكون التقسيم هكذا الطلاق اما ان يكون وسيلة الى التحريم المؤبد اولا والاول العدي والثاني اما
ان يصح معه الرجوع بغير عقد جديد اولا والاول الرجعي والثاني الباين وان كان المراد بالعدي كل واحدة من
الطلقتين الاولتين كان التقسيم هكذا الطلاق اما ان تصح معه المراجعة بغير عقد جديد اولا والثاني الباين
والاول ان كان وسيلة الى التحريم المؤبد فهو العدي والا لم يكن فهو الرجعي وهذا الاحتمال اقرب الاحتمالات

قوله وكله لا يقع قيل عليه انه قائل بان طلاق الثلث المرسلة تقع واحدة وذلك مناف لحكمه بعدم الوقوع اجيب
بان المراد الكل المجموعي والكل المجموعي اخص من كل واحد ولا يلزم من عدم وقوع الخاص عدم وقوع العام فلا يلزم
عدم وقوع شيء من الطلقات **قوله** طلاق الايسة على الاظهر اشار الى الخلاف الواقع بين الاصحاب في الايسة
هل عليها عدة ام لا وسيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى فمن قال لا عدة عليها قال طلاقها باين وهو قول الشيخ ومن قال
عليها العدة فطلاقها رجعي وهو قول السيد **قوله** لا يهدم استيفاء العدة تحريم الثالثة مراده ان المطلق اذا لم يراجع
في العدة بل تركها حتى تخرج ثم تزوجها بعقد جديد وهكذا ثانيا وثالثا تحرم عليه حتى تنكح زوجا غيره ولا
تاثير لاستيفاء عدتها في هدم تحريم الطلقة الثالثة وكذا لو استوعب العدة في الاولى دون الثانية او الثانية دون
الاولى وعليه اجماع الاصحاب لاصالة عدم الهدم ولعموم قوله تعالى فان طلقها اي الثالثة فلا تحل له حتى تنكح زوجا
غيره ولم يخالف في ذلك الا عبد الله بن بكير حيث روى عن الصادق ان استيفاء عدتها يهدم تحريم الثالثة وهي ضعيفة اما
اولا فلفساد عقيدته فانه فطحي واما ثانيا فلمخالفتها نص الكتاب واما ثالثا فانه سئل عنها واسندها الى رواية
عن الصادق ثم سئل مرة اخرى فقال هذا مما رزق الله من الرأي قال الشيخ في ذم ما كان عليه من المذهب الخبيث من
هذا الكتاب **قوله** يصح طلاق الحامل للسنة كما يصح للعدة على الاشبه قد عرفت هنا معنى طلاق العدة فيما سبق
وكذا عرفت طلاق السنة بالمعنى الاخص واجمع الاصحاب على جواز طلاق الحامل للعدة الا ابن الجنيد فانه شرط في
طلاقها ثانيا مضي شهر من حين المواقعة وكذا في الثالثة معتمدا على رواية يزيد الكناسي عن الباقر واختلفوا في
السنة على اقوال ١ قول الشيخ والقاضي وابن حمزة بالمنع بمعنى انه اذا طلقها وراجعها ولم يواقعها فليس له طلاقها
حتى تضع ما في بطنها لرواية اسمعيل الجعفي عن الباقر طلاق الحامل واحدة ومثله روى ابو بصير والحلبي عن الصادق
٢ قول ابن بابويه انه اذا راجعها قبل الوضع او قبل مضي ثلثة اشهر فليس له طلاقها حتى تضع وتطهر والطلاق لم
يفصل ٣ قول المص وابن ادريس والعلامة بالجواز لاصالة الصحة وعدم مانع من ذلك من كتاب او سنة
بل عموم الكتاب دال على الجواز قال العلامة لكن التحقيق ان طلاق العدة قد يسمى طلاق السنة بمعنى انه غير البدعي

وترك المواقعة والعدة بالرجعة وفي العدة والمواقعة فاذا طلقها لم يظهر انه للسنة او للعدة الا بعد وضع الحمل الا ان راجع
قبله كان طلاق العدة وان تركها كان طلاق السنة وان قصد الشيخ ذلك فهو حق ويحمل الاخبار عليه ومثله قال المص
في النكت اقول الحق ان الخلاف مبنى على تفسير طلاق السنة فان فسر بما قاله الشيخ واختاره العلامة بالمعنى الاخص فالقول
قول الشيخ وان فسر بما هو اعم من ذلك وهو ان لا يتزوجها المواقع ولا خروج العدة كما فسره ابن ادريس فالقول ما قاله
المص وابن ادريس وح يصح طلاقها للسنة كما يصح للعدة بل يصح ان يطلقها للسنة في مجلس واحد عدة طلقات يتخللها
رجعات كما دلت عليه رواية اسحق ابن عمار عن الكاظم ع وحمل رواية الجعفي وابى بصير على الاحتياط وكذا رواية الكناسي قال بعض
تلامذة المص لو قال لا يصح طلاق الحامل للعدة كما يصح للسنة كان اجود لان طلاق السنة لا خلاف في جوازه وانما
الخلاف في طلاق العدة فان المفيد وابن بابويه منعا منه عملا بالروايات الناطقة بان طلاق الحبلى واحد وانما
جوزه المتاخرون والمص قال وقول الشيخ في ق لا يجوز طلاق السنة حتى تضع اى لا ينفذ ذلك ولا يتصور حتى تضع
بمعناه لو راجع بعد العدة ولا تخرج من العدة حتى تضع لانه لا يجوز شرعا فتدبره ففيه نوع غموض هذا الكلام
وفيه نظر لانه خلاف ما قاله الفقهاء المعتبرون وانما تاويله لكلام الشيخ فبعيد **قوله** يكره طلاق المريض ويقع لو
طلق ويرث زوجته في العدة الرجعية وترثه هي ولو كان الطلاق باينا الى سنة ما لم تتزوج او يبرأ من مرضه
ذلك ههنا فوايد آ انما كره لانه خلاف النكاح المندوب الى استمراره ولانه مقصود به حرمان الارث المقدر
شرعا ب اجمع اصحابنا على ثبوت ارثها منه مع حصول الشرايط المذكورة ناقلين ذلك عن ائمتهم عليهم السلم للتهمة
المذكورة ومعارضة بنقيض مطلوبه كما عورض القاتل بنقيض مطلوبه من عدم الارث فانه لولا ارثها الا في الرجعية
لتوسل كل زوج الى حرمان زوجته بطلاقها في مرض موته ولما عدم ارث الزوج منها الا في الرجعية فلعدم التهمة
من قبلها اذ الطلاق ليس في يدها ج ذهب الشيخ في ط ف الى ما قلناه من عدم ارث الزوج منها الا في الرجعية
واختاره ابن ادريس والقاضي وابن حمزة لانقطاع العصمة بينهما وعدم الحكمة المذكورة ويؤيده رواية الحلبي في
الحسن في انه سئل عن الرجل يحضره الموت فيطلق امرأته هل يجوز طلاقها قال نعم ان مات ورثته وان ماتت لم
يرثها وليس ذلك في الرجعي للاجماع ورواية زرارة عن الكاظم ع قال سألته عن رجل يطلق امرأته قال ترثه ويرثها
ما دامت له عليها رجعة وذهب الشيخ في ه الى عدم الفرق في ارثه منها في العدة بين ان يكون المطلقة هي
الاولى او الثانية او الثالثة وسواء كان له عليها رجعة او لم يكن محتجا برواية عبد الرحمن عن الكاظم ع قال سألته عن رجل
يطلق امرأته آخر طلاقها قال نعم يتوارثان والجواب ان المراد التوارث في الرجعية فان الطلاق الواقع في مرض
الموت يصدق عليه انه آخر طلاق وليس المراد به الثالثة ويؤيده رواية محمد بن مسلم عن الصادق ع قال سألته عن الرجل
يطلق امرأته تطليقتين ثم يطلقها الثالثة وهو مريض قال هي ترثه والتخصيص لها لا بد له من فايدة وليس الا اختصاص

الارث بها د لو انتفت التهمة اما لسؤالها الطلاق ثلثا فطلقها او لكونها مختلعة او مبارأة حكى الشيخ في ط ف فيه قولين
ارثها وعدم ارثها واختار فيهما الاول لعموم الاخبار وتابعه ابن ادريس واختار في ف الثاني وتابعه العلامة لانتفاء
مقتضى الارث وهو التهمة ولما رواه محمد بن القسم الهاشمي قال سمعت الصادق ع يقول لا ترث المختلعة والمبارأة والمستامرة
في طلاقها من الزوج شيئا اذا كان ذلك منهن في مرض الزوج وان مات لان العصمة قد انقطعت بينهن وبينه
ه لو كانت الزوجة امة او كتابية فطلقها في مرضه ثم اعتقت او اسلمت في العدة او بعدها في ارثها وجهان الارث
لعموم النص وعدمه لانتفاء التهمة اما لو وقع العتق والطلاق ولما يعلم الزوج ذلك فطلقها في مرض الموت قال ابن
الجنيد ان قال لامرأته الذمية او الامة طالق فلا ترثه وان قال زوجتي فلانة ولم يقل الذمية ولا المملوكة ورثته
قال وكذا ان ابتدأ طلاقها في المرض بالتي لم يدخل بها فانها ترثه واستحسن العلامة كلامه وهو حسن ان كان المراد
بعدم الارث عدمه في البائن او بعد العدة في الرجعي لعدم التهمة بسبب عدم علم المطلق بزوال مانع الارث واما
في العدة الرجعية فترثه ويرثها لمصادفة الموت محلا قابلا للارث ولا عبرة بعلم الزوج ولا عدمه في زوال
مانع الارث ويحمل على قول الشيخ ط وادخلها هنا لعموم الاخبار بارث المطلقة في مرض الموت وههنا فرعان آ
لو ادعت الاسلام بعد الطلاق في العدة قبل الموت ولا بينة وانكر الوارث فالقول قوله لاصالة عدم الارث ب
لو اقامت بينة حكم لها بالارث وهل تحلف على ان اسلامها ليس للرغبة في الارث فيه تردد من اعدام النص فيه
وعموم ثبوت ارث من اسلم في العدة في مسألة القاتل من زوج وغيره كما تقدم **قوله** ويعتبر في المحلل البلوغ هل يكفي
كونه مراهقا ام لا تردد المص في ذلك في يع ومنشأه من كونه زوجا فيدخل تحت الطلاق قوله ع حتى تنكح زوجا
غيره وبه قال ابن الجنيد ومن كون وطيه ليس كاملا مطلوبا للشارع والتحريم معلوم فلا يرتفع الا بمعلوم ثم قال
اشبهه انه لا يحلل وهو الاشبه به لقوله ع حتى يذوق عسيلتك وتذوق عسيلتها والعسيلة اللذة والمراهق لا
لذة له حقيقة **قوله** بالعقد الصحيح الدايم فلو وطى بالملك او بالعقد الفاسد او بالعقد المنقطع او بالتحليل
لم يحلل نعم هل يشترط مع العقد الصحيح الدايم كون الوطى سايغا ام لا قال الشيخ في ط نعم محتجا باصالة بقاء
التحريم فلا يعلم زواله بوطى محرم كالوطى في الاحرام او الصوم او الحيض ولان المحرم لا يكون مرادا فلا يكون هو
المامور به ولان العقد يشترط صحته فكذا الوطى ولان النهي في التحكم يستلزم الفساد فلا يحلل وهو قول ابن
ادريس وقال العلامة لا يشترط فيحلل الحامل بالوطى المحرم لعارض لانه يصدق غاية التحريم نكاح زوج
غيره فقد حصل فلا تحريم بعدها ينه ولانه لو اشترطت الاباحة لزم عدم التحامل لو وطى عند ضيق صلوة الفريضة
واللازم منتف اجماعا فكذا الملزوم وعلى قوله رحمه الله الفتوى ويجاب عن حجة الشيخ اما عن آ فان الاصل يرجع عنه
للدليل وقد بيناه وعن ب بان المحرم له اعتباران من حيث ذاته هو مراد فيقع مامورا به ولا اعتبار بالعارض كما

قلنا ه وعن ٣ بانه قياس فيكون باطلا مع ان الفارق موجود فان فساد العقد يخرج الواطي عن كونه زوجا
فلا يثبت وله النقص وحرمة الوطي لا يخرجه والا لكان زانيا وعن ٤ بان النهي في غير العبادة لا يستلزم الفساد
كما بين في الاصول وهو هنا كذلك كالبيع وقت النداء قوله وهل يهدم مادون الثلث فيه روايتان اشهرهما انه
يهدم معنى الهدم انه لو تزوجت بعد الطلقة الاولى او الثانيه ثم طلقها الزوج الثاني وخرجت عدتها
وتزوجها الاول هل يبقى معه في الاولى على طلقتين وفي الثاني على واحدة ولا هدم او يبقى على ثلث مستانفات ويكون
الزوج هادما لما تقدم فيه روايتان ١ رواية الهدم عن رفاعة بن موسى عن ص ع ٢ رواية عدم الهدم عن صفوان
عن منصور عن ص ع ومثلها عن ابن مسكان عن الحلبي عنه ع وعمل الاصحاب على الاولى وحمل الشيخ على الثانية
على كون العقد منقطعا او على عدم الوطي ويؤيد عمل الاصحاب استمرار الهدم اولا وثانيا
رواية عبد الله بن عقيل بن ابي طالب ان عمر قضى انها تبقى على ما بقي من الطلاق فقال امير
المؤمنين عليه السلام سبحان الله ايهدم ثلثا ولا واحدة قوله لو ادعت انها تزوجت ودخل وطلق قبل
لمروي القبول اذا كانت ثقة هذه رواية الحسين بن سعيد عن ص ع وعمل الاكثر على ذلك وان كان الاصل
يقتضي خلافه لكونها مدعيه يفتقر الى البينه بدعواها لكن الفتوى على العمل بقولها لان العلم بذلك قد
يتعذر ولان الوطي شرط في التحليل وانما يرجع فيها اليها نعم يشترط كونها ثقة بمعنى امكانها وعدا التهاوي بينها
ومضى زمان يمكن فيه حصول ذلك قوله في الرجعيه تصح نطقا كقوله راجعت حقيقة الرجعة هي الرد
الى النكاح وهو امر حادث لم يكن وكل حادث لا بد له من سبب والسبب هنا ما جعله الشارع دليلا
على حصولها وهو اما لفظ او فعل فالاول اقسام ١ صريح اتفاقا وهو رجعت وارتجعت مع اتصالها
باسم ظاهر كقوله راجعت فلانة او ارتجعت فلانة او مضمر كقوله راجعتك او ارتجعتك ولا يكفي من
دون الاتصال المذكور ٢ رددت فلانة او رددتك هل هو صريح ام لا قيل نعم لقوله تعالى وبعولتهن احق
بردهن وفي الحديث ارددها اي راجعها وقيل لا لعدم اشتهار ذلك شرعا في الاستعمال ٣ امسكت
فلانة او امسكتك قيل صريح لقوله تعالى فامساك بمعروف او تسريح باحسان وفسر بالرجعة ٤ رددت فلانة
الى النكاح او امسكت نكاحها مع نية الرجعيه ان قلنا ان الرد والامساك صريحان فلا كلام في الصحة
وان قلنا انهما كنايتان فهل مع الاضافة الى النكاح يصيران صريحين ام لا يحتمل ذلك لافادتهما معنى الصريح
قطعا فيكونان مرادفين له ويحتمل العدم لان الاسباب متلقاة من الشرع ولم يرد ذلك ٥ تزوجت فلانة
او نكحتها او تزوجتك او نكحتك في كون ذلك صريحا اشكال من صلاحية ذلك لابتداء النكاح فالرد به
اولى ولان القول ايجاد معدوم والثاني دائم موجود ومن انه انما يواجه به الاجنبية والرجعة للزوجة ولان

الزوجية ثابتة ولهذا فيه الرضا من الزوجة والرجعة لا يشترط فيها ذلك فتغايرا والاجود ان جميع ذلك رجعة لدلالة الكل
على ارادة النكاح والثاني كل فعل يدل على ارادة النكاح كالوطي والقبلة واللمس بالشهوة لكن مع صدوره عن قصد
فلو وطي نايما او ظنها غيرها لم يكن رجعة قوله ولو انكر الطلاق كان رجعة علله المصنف في نع بانه يتضمن التمسك بالزوجية
ان قلت انه صريح في تكذيب من شهد به فلا يكون رجعة اجيب بان انكاره لو قصد ارادة لابطال الحكمة قوله ورجعة
الاخرس بالاشارة وفي رواية ياخذ القناع هذه رواية السكوني عن ص ع وقد تقدمت وفي الدليل غير مناف للاشارة
كما قدمنا قبل **المقصد الرابع** في العدد جمع عدة وهي شرعا زمان مقدر يقتضيه رفع النكاح
بعقد اما بالموت فطلقا او بغيره فبعد الدخول او وطي غير محرم ظاهر الاجنبية ولها احكام ١ انه يحرم فيها على
المراة نكاح غير من هي عنه ٢ انها ان كانت رجعية ملك الزوج فيها الرجعة ٣ ان وجوبها اما تعبد محض كعدة
غير المدخول بها في الوفاة او تعبد واستبراء وهو اقسام ١ ما يكون الاستبراء فيه اقوى وهو ما اذا كانت بالحمل
٢ ما يستويان فيها وهو ما كان بالاقراء ٣ ما يضعف فيه الاستبراء وهو ما يكون بالشهور لمن لا يحيض مثلها
قوله ولا يجب بالخلوة خلافا للشيخ في بعض كتبه اعتمادا على رواية ابن بكير وهي ضعيفة وعمل الاكثر على ما ذكره
المص وسنده رواية ابي بصير وغيرها وقد تقدم تحقيق القول في ان الدخول لا يكفي فيه مجرد الخلوة قوله الثاني
مستقيمة الحيض وهي تعتد بثلثة اطهار على الاشهر اذا كانت حرة وان كانت تحت عبد هنا فوايد ١ يريد بمستقيمة
الحيض من ترى الدم في سن من تحيض ولها عادة مستقرة وقد تقدم بيان ذلك ويحترز بذلك عن المضطربة
فانها مع استمرار الدم تعمل على التميز ومع تعذره ترجع الى عادة نسائها وتجعل عدة لها وزمان الاستحاضة
طهرا فتجعله عدة ومع عدم النساء او اختلافهن تعتد بالاشهر ٢ دلت الاية الكريمة على الاعتداد بثلثة
اقراء وكان القرء لغة يطلق تارة على الطهر وتارة على الحيض لاشتراكه بينهما فاختلف الصحابة و
الفقهاء في المراد من الاية فقال اكثر اصحابنا انه الطهر اعتمادا على روايات كثيرة كرواية زرارة عن ص ع القرء
الاطهار ومثله رواية محمد بن مسلم عنه ع وغير ذلك وهو مذهب مالك والشافعي واحمد وفي رواية عبد الله
بن مسكان والحلبي عن ص ع انه الحيض فجمع المفيد بين الروايات بان الطلاق وان وقع في اخره فانه تعتد
بالحيض واستحسنه الشيخ وليس بشي فانه لا دلالة في الروايات على ذلك فالاولى حمل الروايتين على
التقية ان صحتا فان مذهب ابي حنيفة وابي يوسف والثوري والاوزاعي ان القرء الحيض ويبطل ذلك قوله تعالى
فطلقوهن لعدتهن اي في وقت عدتهن كقوله ونضع الموازين القسط ليوم القيمة اي في يوم القيمة و
الطلاق في الحيض ليس بماموريه اجماعا للتحريم واتيانه بالهاء في ثلثة وهو يختص بالمذكر والطهر مذكر و
الحيض مؤنثة وقد بينا في كنز العرفان تحقيق القول في ذلك ٣ انما ذكره من ثلثة الاطهار اذا كانت المراة

حرة سواء كان زوجها حرا او عبدا اما الامة فعدتها طهران وان كان زوجها حرا وعلى ذلك الاجماع قوله
ويحتسب بالطهر الذي طلقها فيه ولو حاضت بعد الطلاق بلحظة قال الشيخ اذا قال لها انت طالق ثم
عقيب هذا اللفظ فهذا عند بعضهم طلاق محرم ولا يعتد بما بعده قرء لانه صادف الطلاق حالة الحيض
وقال بعضهم يكون مباحا لانه وقع في حال الطهر ويقوى في نفسي ان الطلاق يقع لانه في حال الطهر الا
انه لا يعتد بالطهر الذي يلي الحيض لانه ما بقي هنا جزء يعتد به قال ابن ادريس قوله الا انه لا يعتد بالطهر
الذي يلي الحيض عجب وكيف لا يعتد به وهو اول اقرائها وقوله لانه ما بقي هنا جزء يعتد به مناقضة و
اعتذر العلامة للشيخ بان الضمير في يلي محذوف اي يليه الحيض ويكون بمعنى بل متعقب قلت ويمكن ان يكون
معناه ليس كما ظناه بل بمعناه ملاصقة وبلا فيه كقولهم كل مما يليك وح يكون كلام الشيخ صحيحا وقوله لانه
ما بقي جزء قرينة دالة على ذلك فلا وجه لكلام المورد ولا حاجة لعذر المعتذر قوله وتبين برؤية الدم الثالث
هذا قول الشيخ في ق وقال في ط قال قوم لا تبين الا بعد انقضاء اقل ايام الحيض ثم اختار فيه انه ان سبق
لها عادة مستقيمة فالانقضاء باول الدم وان لم يسبق فالانقضاء بمضي الثلثة وجعلها من العدة واختار
ابن ادريس هذا التفصيل معتبرا محتجا باختلاف الروايات ولا وجه لذلك التفصيل المذكور والفرق
على ما فيه لرقه ولكن التحقيق انه ان لم يسبق لها عادة فلا يعلم الانقضاء الا بمضي الثلثة ويكون ذلك
كاشفا عن الانقضاء باول الدم وليس هذا تفصيل ابن ادريس فتدبره نعم قال الشيخ في بعض كتبه انه يحكم
بالانقضاء وان حصل لكن يستحب لها ترك التزويج حتى تغتسل قال وهو مذهب الحسن بن سماعة وعلي
ابن ابراهيم واما جعفر بن سماعة على الكراهة ومنشأ الخلاف في ذلك اختلاف الروايات قوله واقل ما
تنقضي بها عدتها ستة وعشرون يوما ولحظتان كذا ذكره الشيخ وبيانه ان ترى الدم بعد الطلاق بلحظة
ثلثة ايام ثم تطهر عشرة ايام ثم تحيض ثلثة ثم تطهر عشرة ثم ترى الدم الثالث واول لحظة تراه يعلم انقضاء
العدة لكن هل هي من العدة ام لا الظاهر من كلام الشيخ الاول وللمرتضى وابن الجنيد وابن ادريس الثاني
وتظهر الفائدة في مواضع آ لو وقعت الرجعة فيها فعند الشيخ يصح وعند غيره لا ب لو تزوجت فيها فعند
الشيخ لا يصح وعند غيره يصح ج لو مات احدهما فيها فعند الشيخ يتوارثان وعند غيره لا الى غير ذلك من
الفوايد قوله الثالثة المسترابة وهي التي لا تحيض وفي سنها من تحيض وعدتها ثلثة اشهر الذي يقتضيه الفقه
من تعتد بالاشهر اربع آ من هي في سن من تحيض ولا يعتريها الدم اصلا ب من تباعد حيضها فلم تر كل
ثلثة اشهر او ستة اشهر او سبعة الامرة ج التي تاخرت حيضها عن عادتها شهرا فصاعدا د التي انقطع
حيضها لسبب معلوم كالارضاع والمرض وعبارة المص لتفسير المسترابة لا تشمل الا الاولى فان لم يكن المسترابة الا

الاولى

الاولى كان ينبغي له ذكر الباقيات ولا يأتي بعبارة اعم اذا تقرر هذا فهنا فوايد آ لا خلاف في ان عدة المسترابة ثلثة
اشهر اذا لم يكن بين حيضتها عدتها ومستنده قوله تعالى وَاللَّائِي يَئِسْنَ مِنَ الْمَحِيضِ مِن نِّسَائِكُمْ إِنِ ارْتَبْتُمْ فَعِدَّتُهُنَّ ثَلَاثَةُ
اشهر والمعنى اللائي يئسن من المحيض لانقطاعه وارتبتم اي شككتم في عوده لكونهن في سن من تحيض فعدتهن ثلثة
اشهر ب الشهر حقيقة لغوية في العدة ما بين الهلالين فاذا وقع الطلاق في اول جزء منه اعني حال رؤية
الهلال فلا خلاف ايضا في انها اول العدة ذلك وتبين برؤية الهلال الرابع ج يطلق الشهر مجازا على ما
تقدم وعلى ثلثين يوما فاذا وقع الطلاق بعد مضي شيء من الشهر بالمعنى الاول اختلف في كيفية
اعتدادها فقيل يعتد بالشهر بالمعنى الثاني بان يعتد تسعين يوما من حين طلاقها وهو قول بعض الث
وقيل يعتد بالشهر بالمعنى الاول ويقضي ما فاتها من الشهر الاول في الشهر الرابع واختاره ابو حنيفة وقيل بل
يسقط اعتبار الهلال في الشهر الاول ويعتبر بعده هلالين ثم يتم ثلثين من الرابع وبه قال الشيخ في ف
وابن ادريس والعلامة وعليه الفتوى لان الشهر كما قلنا يصدق لغة وشرعا على الهلالي لقوله تعالى هي مواقيت
للناس والحج وعرفا على المعنيين فاذا تعذر اعتبار الاول اعتبر الثاني د وحكى الشيخ في ط قول ابي حنيفة وتظهر
الفائدة بين القولين فيما اذا نقص الشهر الاول كما اذا كان الطلاق في العشرين من الشهر الاول فعلى قول ف
يضم الى التتمة المختلفة احدا وعشرين يوما واما على قول ط يضم عشرين لا غير قوله وهذه تراعي الشهور
والحيض وتعتد بأسبقهما هذه عبارة وجيزة حسنة وهي اشارة الى قول الشيخ رحمه الله فانه لما ذكر
الروايات الدالة على الاشهر قال انها انما تعتبر بثلثة اشهر اذا مرت بها لا ترى فيها الدم اصلا والمخالفين
بذلك واما اذا رات الدم قبل انقضاء الثلثة اشهر ولو بيوم كان عدتها بالاقراء وان بلغ ذلك الى خمسة عشر
شهرا لما رواه زرارة عن ق ع حسنا قال امران ايهما سبق بانت المطلقة المسترابة تستريب الحيض ان مرت
بها ثلثة اشهر بيض ليس فيها دم بانت منه وان مرت بها ثلث حيض ليس بين الحيضتين ثلثة اشهر بانت
قوله اما لو رأت في الثالثة حيضا وتأخرت الثانية او الثالثة صبرت تسعة اشهر لاحتمال الحمل ثم اعتدت
بثلثة اشهر وفي رواية عمار تصبر سنة ثم تعتد بثلثة اشهر ما اختاره المص هو قول الشيخ في [illegible] وافتى العلامة
والمستند رواية سورة ابن كليب عن ق ع وما رواه عمار الساباطي فرواها عن ق ع ايضا وافتى به الشيخ في [illegible]
على تقدير ان يتاخر عنها الدم الثالث وحملها في [illegible] على الاحتياط وهنا فائدة وهي انها لو ارتابت بالحمل بعد
الطلاق هل حكمها حكم المسترابة اذا رأت الدم في العدة ثم انقطع قال في ف نعم تصبر تسعة اشهر ثم تعتد
بثلثة اشهر ومستنده رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ظم اذا طلق الرجل امرأته فادعت حبلا انتظر تسعة
اشهر فان ولدت والا اعتدت بثلثة اشهر وقال ابن ادريس لا حاجة الى ذلك بل تسعة اشهر تحصل الغرض

من العلم ببلوغ الرحم ولانه اما ان يظهر الحمل او لا فان كان الاول اعتدت بالوضع وان كان الثاني فقد
دخلت الثلثه في التسعة واجاب العلامة بان الاشهر التسعة للاستبراء فتجب العدة بعدها واتيم الحمل قد
تثبت سنة فيجب الصبر وفيه نظر فان العدة والاستبراء معناهما واحد لاتحاد الغاية من شرعهما والحكم
لا يتغير بتغير الالفاظ والقول بثبت الحمل سنة متروك كما تقدم والتحقيق ان نقول ان ادعى ابن ادريس
الفرق بين العدة والاستبراء فالفرق ممنوع والا فقوله غير بعيد لان العلم بالحمل وعدمه يحصل بدون
التسعة فلا حاجة اليها والرواية يمكن حملها على الاستحباب والاحتياط **قوله** ولا عدة على الصغيرة و
لا اليائسة على الاشهر هذا هو المشهور بين الاصحاب وعليه دل حسنة زرارة عن ص ع وموثقة عبد الرحمن
عنه ع ايضا ورواية محمد بن مسلم عن ق ع وعلى ذلك افتى الشيخان وابنا بابويه والتقي والقاضي وسلار
وابن حمزة وابن ادريس وقال المرتضى عدتهما ثلثه اشهر محتجا بقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض من
نسائكم ان ارتبتم فعدتهن ثلثة اشهر واللائي لم يحضن اي لم يبلغن المحيض عدتهن ثلثة اشهر حذف
الخبر لدلالة ما تقدم عليه قال والارتياب ليس في اليأس وعدمه بل في العدة لما روي ان ابي بن كعب قال يا رسول الله
ان عددا من عدد النساء لم يذكر في الكتاب الصغار والكبار واولات الاحمال فنزلت ولانه لو اريد الشك
في ارتفاع الحيض لقال ان ارتبتن لان المرجع في الحيض اليهن وبرواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما ع
ومثلها رواية ابي بصير وتابعه ابن زهره واجيب عن ١ انه تاويل وليس باولى من ان المراد لم يحضن اي انقطع
حيضهن لسبب كالمرض والرضاع ويجوز ان يكون لسبب الحمل ويكون الواو في اولات الاحمال للحال اي
وهن اولات الاحمال قلت فيه نظر لجواز ان يكون النفي للسلب لا للعدم فان الاول اعم فايدة والواو
حقيقة في العاطفة وعن ٢ انه لو كان الارتياب في العدة لقال ان جهلتم لان اسا لم شك بل جهل ولم يسنده
اليهن لان اليأس هو ترجح انقطاع الحيض على عدمه وهو مستند اليهن فلو اسند اليهن الارتياب لم
يلزم التناقض وهو ترجح الانقطاع من حيث اليأس وعدمه من حيث الارتياب له هو الشك والشك
لا ترجح فيه ويحتمل يكون المراد ان النساء اللاتي حصل لهن الانقطاع وما لكم عن ذلك اذ المرأة تكلف بعلمها
الاستعداد غالبا او يتعسر تحصل لكم شك في كون الانقطاع انقطاع للكبر او لعارض فان تعرفوهن بالاعتداد بالثلثه
عملا باصالة ذلك وعن ٣ وهو الرواية بالحمل على التقيه اذ هو مذهب المخالفين **قوله** وفي حد اليأس روايتان
اشهرهما خمسون سنه هذه رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن ق ع والاخرى رواية **الرابع** في الحامل **قوله**
وعدتها في الطلاق بالوضع ولو بعد الطلاق بلحظة ولو لم يكن تاما مع تحققه حملا هنا فوايد ١ كون عدة
الطلاق وضع الحمل اقل الزمان او اكثرهما هو المشهور بين الاصحاب بل هو المجمع عليه اليوم ومستنده قوله تعالى

واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وان مع الفعل في تاويل المصدر اي وضع حملهن وهو نص في الباب
ومثله رواية عبد الله بن سنان عن ص ع ٢ ذهب الصدوق وابن حمزة الى ان عدة الحامل في الطلاق اقرب
الاجلين من وضع الحمل وثلثة الاشهر وحكاه ابن ادريس وحكاه ايضا المرتضى الا انه قال اقرب الاجلين مع
الوضع والاقراء الثلثه بناء على ان الحامل ترى الدم والقولان محجوجان بالاية فان المبتداء والخبر مع
كونهما معرفتين تفيدان الحصر مع انه تعالى بعد ذكر الاشهر ذكر الحامل وان اجلها الوضع والتفصيل يقطع
الشركة ٣ الحمل الموضوع لا يشترط كونه تاما بالاجماع نعم عند المخالفين يشترط مضي ثمانين يوما من حين
الوطي واختاره الشيخ في ط لعدم النص فيه وتبعه القاضي وقال ابن الجنيد اقله ستون يوما لصيرورته
مضغة ح وقال ابن حمزة اربعون يوما واختاره العلامة لصيرورته علقة وذلك مبدا خلقة آدمي وهو
قوي الا ان ما ذكره الشيخ احوط للتحقق صورة الانسان ح والمبداء غير كافيه والا لكفت النطفة لانها
مبدا ايضا لكنها غير كافية اجماعا وانما الاعتبار بصدق الحمل وانما يصدق تحققه بعد التخلق فلذلك
قال المص مع تحققه حملا **قوله** ولو وضعت توأما بانت به على تردد ولم تنكح حتى تضع الاخير اتامت
المرأة اذا وضعت اثنين في بطن فهي متئم واذا كان ذلك عادتها فهي متئام والولدان توأمان يقال هذا
توأم هذا وهذه توأمة والجمع توائم مثل قشعم وقشاعم وتوام ايضا اذا عرفت هذا فلا خلاف انها
لا تنكح حتى تضع الولد الاخير ولكن هل تبين بوضع الاول ام لا قال الشيخ في ط نعم وتبعه القاضي وابن حمزة
والمستند رواية عبد الرحمن بن عبد الله البصري عن ص ع قال تبين بالاول ولا تنكح حتى تضع ما في
بطنها وفي طريقها الحسن وجعفر ابنا سماعة وهما واقفيان وقال في ف لا ينقضي عدتها حتى تضع الثاني
منهما وهو قول عامة اهل العلم واما ابن الجنيد فقال ينقضي عدتها بوضع احدهما وسكت عن جواز التزويج
والمص تردد لما علمت من الخلاف وعدم النص الصحيح في ذلك والحق ما قاله في ف وبه افتى ابن ادريس
والعلامة لانها لم تضع الاخير صدق عليها انها لم تضع حملها مطلقا فلا يدخل تحت عموم واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن اذا تقرر هذا فهنا فوايد ١ تظهر فايدة الخلاف في وجوب النفقة على
الزوج فيما بين الوضعين وفي حصول الرجعة او الموت قبل الوضع فان النفقة لا تجب على قول النهاية
ولا يقع الرجعة ولا يحصل التوارث وعلى قول الخلاف بالعكس من ذلك ٢ فيه فرق ان يكون بين الوضعين
اقل من ستة اشهر وهو حسن لامكان تجدد الثاني فلا يشمله اسم الحمل الذي وقع فيه الطلاق
٣ لا فرق بين كون الحمل اثنين او اكثر فانها لا تبين ولا تنكح حتى تضع الاخير **الخامس** تعتد الحرة
باربعة اشهر وعشرة ايام اذا كانت حائلا صغيرة او كبيرة دخل بها او لم يدخل هذا مما لا خلاف فيه

لنص القران على ذلك واتفق اصحابنا كافة الفقها الا الاوزاعى على انها ينقضى عدتها بغروب الشمس من
اليوم العاشر وقال الاوزاعى بطلوع فجره محتجا بحذف التاء من عشر واجيب بالاجماع على خلافه و
الحذف جريا على عادتهم من التعبير بالليالى لانها غرر الشهور والايام ولذلك لا يستعملون التذكير
فى مثله بل يقولون صمت عشرا مع ان الصوم نهارى **قوله** وبابعد الاجلين ان كان حاملا الاجلان هما
وضع وانقضاء الاربعة الاشهر والعشرة ايهما تاخر كان هو العدة وعلى ذلك اجماع اصحابنا وهو قول
على ع وابن عباس وقال الفقها عدتها بوضع الحمل لعموم واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن
قلنا تعارض ذلك عموم والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا والحامل كما تدخل فى الاولى فهى
داخلة فى الثانية فلا وجه للجمع الا القول بابعد الاجلين ولانه احوط ولنا ان نقول ايضا ان اية الوضع
مختصة بالمطلقات لذكرها بعد الطلاق فلا يشمل عدة الوفاة **قوله** ويلزمها الحداد وهو ترك الزينة دون
المطلقة ولا حداد على الامة هنا فوايد ا قال الجوهرى احدت المراة اى امتنعت من الزينة والخضاب بعد
وفاة زوجها وكذلك حدت تحد وتحد بضم الحاء وكسرها حدادا وهى حاد ولم يعرف الاصمعى الا احدت
فهى محد ب الحداد شرعا ترك الحلى والتطيب والتزين فى البدن والثياب ويرجع فى تفصيل ذلك الى
العرف فيجب ترك الذهب والفضة واللؤلؤ وسائر انواع الطيب والخضاب والاسفيداج فى الوجه و
الوسمة والكحل الاسود والدهن فى الراس مطلقا والتطيب فى البدن ولبس المصبغات الا الاسود و
الازرق وترك الحرير وفاخر الثياب الى غير ذلك ولا يحرم التنظيف ودخول الحمام والسواك وتقليم
الاظفار وتسريح الشعر ولا سكنى المواضع الطيبة ولا الجلوس على الفراش النقية ج انما يجب الحداد
فى عدة الوفاة وعليه اجماع العلماء وخلاف الشعبى والحسن البصرى لا اعتبار به لسبق الاجماع عليهما
وحصوله بعدهما ولا يجب فى شىء من العدد غيرها د لا خلاف فى وجوبه على الحرة الكبيرة واختلف فى
الصغيرة فمنع ابن ادريس لانه لا تكليف عليها واوجب الشيخ ط ف على الولى تجنبها ما يجب على الكبيرة مستدلا
بعموم الخبر وبالاحتياط وبرواية ام سلمة ان امراة اتت النبى ص فقالت ان ابنتى توفى عنها زوجها وقد
اشتكت عينها افاكحلها فقال لا ولم يستفصل حالها اصغيرة ام كبيرة وترك الاستفصال فى البيان يدل على
العموم وتبعه القاضى ولا شك انه احوط ه اختلف فى وجوبه على الامة فنفاه الشيخ وتبعه القاضى وهو مذهب
ابن الجنيد ومعظم اصحابنا واختاره المص والعلامة لاصالة عدم الوجوب ولرواية زرارة عن ق ع ان
الحرة والامة كلتيهما اذا مات عنهما زوجهما سواء فى العدة الا ان الحرة تحد والامة لا تحد واوجبه ط
واختاره ابن ادريس محتجا بقوله لا يحل لامراة تؤمن بالله والاخر ان تحد على ميت فوق ثلثة ايام الا

على زوجها اربعة اشهر وعشرا وهى رواية ام حبيبة وزينب بنت جحش وهو عام اجيب بضعف الرواية اما
اولا فلارسالها واما ثانيا فلكونها ليست من طرقنا واما ثالثا فلضعف دلالتها اذ هى مطلقة ورواسا
معضلة **السادس** فى المفقود **قوله** ثم ان فقد كالامران ورفعت امرها الى الحاكم اجلها اربع سنين فان وجده
والا امرها بعدة الوفاة ثم اباحها النكاح هنا فوايد ا المراد بالامرين ان يعرف خبره او يكون له ولى ينفق عليها
ب التاجيل المذكور يتعلق بالحاكم فلا يجوز من غيره ومبدؤه من حين الرفع اليه لا من وقت انقطاع
الخبر ج الاعتداد لابد فيه من امر الحاكم فلا يكفى اعتدادها بعد المدة من دونه د هل يجب على الحاكم بعد الاجل
الطلاق قبل العدة لم لا يجب قال ابن الجنيد وابن بابويه ع وابن حمزة نعم استنادا الى رواية عمر بن اذينة
عن بريد العجلى عن ق ع ورواية الحلبى عنه ع ايضا ولم يذكره الشيخان والقاضى وابن ادريس بل اقتصروا على
ضرب الاجل والامر بالاعتداد لرواية محمد بن يعقوب عن سماعة والاقرب الاول لما ذكرناه من الرواية الصحيحة
ولانه احتياط حسن لانه ان كان ميتا لم يضر الطلاق وان كان حيا تحقق سبب الفرقة لان الحاكم قايم
مقامه فلا منافاة بين الطلاق وعدة الوفاة لان الاحتياط يعمل فيه بالاحتمالات وان كانت مرجوحة
لتحصيل يقين البراءة ه الرفع الى الحاكم والاعتداد ليس واجبا على الفور عقيب انقطاع الخبر بل لو صبرت مدة
ثم رفعت امرها فعل معها ذلك وكذا الاعتداد بعد الرفع والضرب نعم الترتيب واجب و ان قلنا انه عدة الوفاة
فيها اتفاق وجب هنا وان لم نقل وهو الحق وعليه الفتوى فلا نفقة لها على الغايب ولا غيره نعم هل يرجع عليه
بالنفقة لو حضر فى العدة اشكال من كونها عدة بينونة فلا نفقة ومن كونها فى حباله ولا نشوز منها فيجب
النفقة وهو الاولى وهل عليها الحداد اشكال من كونها عدة وفاة فيجب ومن اصالة البراءة وعدم يقين
الموت الذى هو السبب وانما وجبت احتياطا والاجود الاخير **قوله** وان خرجت ولم تتزوج فقولان اظهرهما
انه لا سبيل له عليها قال الشيخ فى ف ق والقاضى هو اولى بها وقال فى ط وسلار وابن ادريس لا سبيل له عليها
لانها بانت منه والا لما جاز نكاحها والتحقيق هنا ان نقول ان وجب الطلاق على الحاكم قبل العدة فالحق
الثانى وان لم يجب كان الاول اولى ولا يرد على المص انه لم يشترط الطلاق فلا يكون الاشبه ان الزوج احق
بها لان ظن موته وعدم وقوع الطلاق لكن الحق ما اختاره المص والعلامة وهو انه لا سبيل له عليها
اما على الطلاق فظاهر واما على عدمه فلان حكم الشارع بالتسوية بمنزلة الطلاق لا يقال ان كانت
العدة عدة بينونة فلا سبيل له عليها وان جاء فى العدة لكن الاجماع على خلافه وان لم يكن بطل قولكم
انها عدة بينونة لانا نختار انها عدة بينونة ولا ينافى ذلك احقيته بها فى العدة لا يقال انها رجعية كما
فى عدة المختلعة مع رجوعها فى البذل فيها فان له الرجوع فكذا هنا اذا عرفت هذا فقال العلامة وغيره

لو طلقها الغايب او ظاهر منها او الى وقع الجميع وان كان في العدة وكذا لو مات احدهما فيها يورثا وهذا يتم
اذا قلنا انها معتدة رجعيه او لها حكم الرجعيه والا فلا يتم السابع في عدة الاماء والاستبراء يقال استبرأت
الجارية واستبرأت ما عندك واستبرأت ايضا وكلاهما يحتمل ان يكون من السبر يقال سبرت الجرح استبرته اذا
نظرت ما غوره وكل امر ترفعه سبرته ويحتمل ان يكون من السبر وهو التجربه والاختبار وشرعا هو تربص
بسبب ملك حدوثا وزوالا والاصل فيه ان منادي رسول الله نادى بعد سبي اوطاس الا لا توطأ
حامل حتى تضع ولا حايل حتى تحيض ومن ثم كان الاستبراء بالحيض والعدة بالاطهار قوله عدة الامة
في الطلاق مع الدخول قرآن وهما طهران على الاظهر لا حاجة الى قوله مع الدخول لما تقدم انه لا عدة على من
لم يدخل لكنه من تطبعات القلم والقرء بفتح القاف وتم يسمع ضمه وخلاف في ان عدتها في الطلاق مع
عدم الحمل وعدم الاستبراء قرآن وهو منقول عن تميم ولم يخالف في ذلك احد من المسلمين الا داود فانه
جعل عدتها ثلثة اقراء والاجماع ملحوق به ومحجوج بقول علي فان الحق معه يدور حيث ما دار نعم اختلف
هل هما طهران او حيضتان فقال ابن الجنيد بالثاني معتمدا على رواية محمد ابن الفضيل عن ابي ع قال طلاق
الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ومثله رواية سليمان بن خالد عن ص ع والاكثر على الاول ولم اقف
على رواية تدل على ذلك في الاشهر كان ينبغي له ان يقول على الاشبه لا الاشهر فانه خلاف اصل
وقال ابن ابي عقيل انها طهران وحيضه مستقيمه فاذا رات الدم في الحيضة الثانيه فقد حلت للازواج
فان اراد بالحيضة كمالها فكلا القولين واحد لان الحيضة الثانية اذا كان لا بد منها لم يبق فرق بين الطهرين
والحيضتين على قولنا نعم يظهر الفايدة بعد اللحظة الاولى من الحيضة الثانيه فان جعلنا القرئين طهرين
فقد انقضت عدتها والا لم ينقض الا عند اللحظة الاولى من الطهر الثالث فاقل عدتها على القول بانها طهران
ثلثة عشر يوما ولحظتان وعلى القول بانها حيضتان ستة عشر يوما ولحظة سابقه على ذلك ولحظة
اخرى وهي اول الحيضة الثانيه واول الطهر الثالث وقد عرفت الخلاف في ان اللحظة الاخيرة هي من
العدة ام لا قوله ولو كانت مسترابة فخمسة واربعون يوما هذا هو المشهور وعليه دلت رواية محمد ابن الفضيل
المتقدمة وقال ابن الجنيد لو اعتدت شهرين كان ذلك احوط فان استرابت بالحمل انتظرت ثلثة اشهر
قال العلامة الحق انها مع الريبة تنتظر تسعة اشهر كالحرة لتساويهما في زمان الحمل وقد تقدم انه لا
حاجة الى هذه التسع لان العلم بالحمل وعدمه لا يتوقف على مضي اقصى غايته ولو قلنا بذلك في الحرة فلا
نحمل الامة عليها بل يكتفى بثلثة اشهر لانه يعلم بذلك عدم الحمل فعدتها بالاشهر قوله وعدة الذمية
كالحرة في الطلاق والوفاة على الاشبه هذا هو المشهور والاشبه باصول المذهب لدلالة العموما

القرائنه عليه من غير مخصص وعلى ذلك دلت رواية ابن محبوب عن يعقوب السراج عن ص ع وورد رواية انها
كالامة وهي متروكة قوله ويعتد الامة في الوفاة بشهرين وخمسة ايام هذا قول الشيخين والتقي والقاضي وسلار وابن
ابي عقيل وابن الجنيد واختاره المص والعلامة في المختلف لرواية محمد بن قيس عن ق ع ورواية الحلبي عن ص ع وقال
الصدوق وابن ادريس كالحرة مستدلين بعموم الكتاب وبرواية زرارة عن ق ع وقد تقدمت والجواب ان الخاص
مقدم كما تقرر في الاصول ويمكن حمل الرواية على ام الولد كما يجيء قوله ولو كانت ام ولد يعتد من وفاة الزوج كالحرة هنا
مسئلتان آ لو زوج المولى ام ولده ثم مات زوجها فعدتها من موته اربعة اشهر وعشرا عند الاكثر والمستند
رواية وهب بن عبد ربه عن ص ع وقيل بل عدتها على النصف كما تقدم لكونها امة وفتوى المستند على الاول ب لو لم
يزوجها ثم مات هو عنها قال التقي عدتها كالزوجة الحرة وهو ظاهر كلام ابن حمزة واختاره الشهيد والمستند
رواية سليمان بن خالد الصحيحة عن ص ع الى ان قال ان عليا ع قال في امهات الاولاد لا يتزوجن حتى يعتددن
اربعة اشهر وعشرا وهن اماء وصرح ذلك ابن ادريس متمسكا بالبراءة وعدم الدليل قال العلامة لكن لا باس بقوله
وحمل الرواية على انه اعتقها السيد والفتوى على قول التقي لانه احوط للبراءة قوله ولو وطئ المولى امته ثم اعتقها
اعتدت بثلثة اقراء وكذا قال الشيخ الا انه قال او ثلثة اشهر ولو لم يكن ممن يستقيم الحيض اعتدت
بالاشهر وهو مفهوم من كلام ابن حمزة ايضا وقال ابن ادريس لا عدة هنا لانه طلاق في المتن والدليل الشرعي
انما دل على العدة في الطلاق فاثبات الحكم المذكور يفتقر الى دليل ولا دليل اللهم الا ان يكون ثم اجماع فيكون
الحجة والشيخ رحمه الله احتج برواية الحلبي عن ص ع قال قلت له الرجل يكون تحته السرية فيعتقها فقال لا يصلح ان
تنكح حتى تنقضي عدتها ثلثة اشهر وان توفي مولاها فعدتها اربعة اشهر وعشرة ورواية زرارة عن ق ع في
الامة اذا غشيها سيدها ثم اعتقها فان عدتها ثلث حيض وان مات عنها فاربعة اشهر وعشرا قوله ولا يجوز
لمن طلق رجعيا ان يخرج الزوجة من بيته الا ان تاتي بالفاحشة وهو ما يجب به الحد وقيل ادناه ان تؤذي
اهله هنا فوايد آ لا يجوز للمطلق رجعيا اخراج المطلقة من البيت الذي طلقت فيه وكذا لا يجوز لها
هي ايضا الخروج ودليل الحكم في الموضعين قوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن ولا يخرجن الا ان
ياتين بفاحشة مبينة والاضافة في البيوت للملابسة والاختصاص نحو جل الفرس ب دل الاستثناء المذكور
على اباحة الاخراج والخروج مع الفاحشة وهي لغة ما يستنكر قولا كان او فعلا وشرعا فيه قولان
احدهما الزنا او ما يجب به الحد فيخرج لاقامته قاله الشيخان والقاضي وابن الجنيد ولم اقف
له على مستند على الخصوص وثانيهما انه تؤذيها او تؤذي اهله وجعله في ق رواية وهو قول ابن مسعود
والحسن واحد قولي ابن عباس والاخر انه كل معصية والمنقول على تمتنا ان اذى لاهل الرجل و

ما تخرج له ص

خلفها وروى الشيخ في ق ان النبي ص اخرج فاطمة بنت قيس لما مدت على بيت احمائها وشتمتهم وقال التقي انهما
وقع منها جاز اخراجها وهو المختار لما قلنا من معناها اللغة ولقول ابن عباس الثاني ولا ينافيه قول
الصادقين عليهم السلام لان ما ذكروه ايضا فاحشة ولا دليل على الحصر ٣ اذا فعلت الفاحشة فاخرجت فان
كانت للاذى فلا يجب عليه ردها اجماعا وان كان لاقامة الحد فاقيم هل يجب الرد قال التقي وابن حمزة
وابن زهرة نعم لا يقال لقيام الدليل على وجوب السكنى مدة العدة خرج من ذلك زمان الاقامة فيبقى الباقي
على وجوبه وقال ابن ادريس لا يجب لان الوجوب يفتقر الى دليل ولم يوجد ولم يتعرض الشيخان لردها ولا دليل لما
ما قاله التقي ومع الرجوع يجب الانفاق عليها ٤ لو تابت من الاذى هل يجب ردها الحق عدمه لعدم الوثوق
بتوبتها لانهن ناقصات عقل ودين وحظ نعم يجوز الرد فان استمرت والا اخرجت ٥ لو اضطرت الى الخروج
لاقامة واجب او لدفع ضرر او لحصول اذى في البيت او هدم او غير ذلك من الضروريات جاز والحكم
تابع للعلة وجودا او عدما قوله ولا يلزم ذلك في البائن ولا المتوفى عنها زوجها بل تبيت كل منهما
حيث شاءت هذا مما لا نسمع فيه خلافا الا ان التقي قال البائن لا تبيت خارجة عن دار
سكناها ولا ادري من اين اخذه قوله وتعتد المطلقة من حين الطلاق حاضرا كان المطلق
كان المطلق او غائبا اذا عرفت الوقت وفي الوفاة حين يبلغها الخبر هذا مذهب الشيخين والقاضي
وسلار وابن حمزة لروايات كثيرة كرواية محمد بن مسلم عن ق ع صحيحا ورواية البزنطي عن ص ع حسنا
ورواية زرارة عن ق ع صحيحا وغير ذلك ووجه الفرق بين الحكمين وجوب الحداد على المتوفى عنها دون
المطلقة وقال التقي وكلاهما تعتدان من حين بلوغ الخبر لان العدة عبادة يحتاج الى النية وقال ابن
الجنيد ان كانا عالمين بوقت الموت والطلاق فمن ذلك الوقت والا حين بلوغهما الخبر فان كان قد خرج
وقت العدة عنها فلا عدة عليها ان كان يمكن علمها بذلك قبل علمها وان كانت المسافة لا تحتاج الا في
يوم بلوغهما الخبر ومستنده ايضا روايات والفتوى والمشهور وما قاله المص نعم يفهم من كلام المص انه اذا لم
تعلما الوقت تكون عدتهما من حين بلوغ الخبر فيكون ذلك اختيار القول ابن الجنيد وهو غير بعيد
ثم ان بلغ الخبر في الوفاة لا يشترط فيه قيام البينة العادلة حتى تجب عليها العدة بل يكفي اخبار الواحد لان
التكليف يكفي فيه الظن نعم لا يجوز نكاحها الا مع الثبوت الشرعي

كتاب الخلع

والمبارات يقال لهذا الايقاع افتداء وخلع اما الاول فلقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به كانها
لما كان كرهتها له ما سواه فافتدت منه بشيء واما الثاني فلان الخلع بفتح الخاء النزع اعني خلع الثوب
ولما عبر سبحانه عن الزوجين باللباس في قوله هن لباس لكم وانتم لباس لهن فكانه مع هذا الفراق

ينزع كل منهما صاحبه والخلع بالضم اسم لهذا الخلع وعرفه العلامة في عقد بانه ازالة قيد النكاح بفدية اي
فدية لا انه ماهيته لئلا يرد عليه الطلاق بعوض واول خلع وقع في الاسلام خلع ثابت بن قيس زوجته
حبيبة بنت سهل على حديقة كان اصدقها اياها وكان ذلك بحضرة النبي ص فقال لها هي واحدة وهنا فائدة
قال ابن الجنيد يشترط في وقوعه حضور الحاكم الشرعي لقوله تعالى فان خفتم الا يقيما حدود الله فلا
جناح عليهما الاية والخطاب للحكام ولرواية زرارة عن ق ع لا يكون ذلك الا عند سلطان
وباقي الاصحاب لم يشترطوا ذلك للاصل والاية خرجت مخرج الغالب في تولي الحكام ذلك والرواية
متروكة الظاهر لانعقاد الاجماع بعد ابن الجنيد على عدم الاشتراط قوله وهل يقع بمجرده قال علم الهدى
نعم وقال الشيخ لا حتى يتبع بالطلاق مع حصول البذل من الزوجة او وكيلها فيخلعها بقول
الزوج او وكيله مثلا فلانة او زوجتي على ما بذلت مختلعة وهل يكفي هذا او لا بد من اتباعه
بالطلاق فيقول فهي طالق قال المرتضى وابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن بابويه وابن حمزة بالاول
لوجوه أ تقدم من قول النبي ص في خلع ثابت بن قيس هي واحدة ورواية الحلبي عن ص ع انه قال
خلعها طلاقها ب رواية زرارة ومحمد بن مسلم عن ق ع الخلع تطليقة بائنة وقال الشيخ بالثاني
قال وهو مذهب جعفر والحسن ابنا سماعة وعلي بن رباط وابن حذيفة من المتقدمين وعلي ابن الحسن من
المتاخرين وتبعه القاضي وهو ظاهر كلام التقي وابن ادريس لوجهين أ ما رواه موسى بن بكير عن ظ ع
قال المختلعة يتبعها بالطلاق ما دامت في عدتها ب ان الخلع قابل للشرط مثل قوله رجعت فيما بذلت
فانا املك بنفسك وكلما كان قابلا للشرط لا يقع به البينونة كالطلاق واجابوا عن الروايات المذكورة
بحملها على التقية لانه مذهب العامة لما رواه عبيد بن زرارة عن ص ع قال ما سمعت مني يشبه قول
الناس فيه التقية وما سمعت مني لا يشبه قول الناس فلا تقية فيه والقول بانه لا يشترط اتباعه
بالطلاق يشبه قول الناس فيكون تقية اجاب الاولون عن أ بان موسى بن بكير واقفي وفي طريقها
ابن فضال وهو واقفي ايضا ولو سلمت فنحمل على جواز ايقاع الطلاق بعد المراجعة وبعد الخلع من
الثلث فيكون عليهم لا لهم وعن ب بالمنع من كون ما ذكره شرطا مانعا الا انه مقتضى الخلع ومقتضى
الشيء لا ينافيه سلمناه لكن يمنع من كونه كالطلاق بعد المراجعة في عدم البينونة اذ هو عين النزاع
وعن ج وهو الحمل على التقية بالمنع لعدم التعارض لما عرفت من ضعف التمسك وليس في رواية
زرارة دلالة على ان جميع ما يسمع منه مشابها لقولهم تقية وهو ظاهر لقوله فيه التقية والا لزم
مخالفته للعامة في كل الاحكام وليس كذلك قوله ولو تجرد كان طلاقا عند المرتضى وفسخا عند الشيخ

لوقلنا بوقوعه مجردا هذا متفرع على الخلاف المذكور وتقريره انه لو وقع به البينونة مع تجرده عن الطلاق فهل يكون فسخا او طلاقا قال الشيخ بالاول تفريعا على القول بوقوعه محتجا بانه فرقة عريت عن صريح الطلاق كان فسخا كساير الفسوخ وقال المرتضى بالثاني وهو الحق لما تقدم من الوجوه ويجاب عن حجة الشيخ بانه فسخ خاص فلا استبعاد في مساواته الطلاق وخصوصا مع اشتراطه بشروط الطلاق نعم الاولى اتباعه بالطلاق للفتوى للاصحاب وعملهم به قوله ولا يجب لو قالت لادخلن عليك من يكره بل يستحب قد عرفت ان الطلاق في الاصل مباح بمعنى دفع الحرج في فعله وقد يخرج الى حد الوجوب او الاستحباب فهل الخلع كذلك قال الشيخ والتقي والقاضي وابن زهرة نعم قد يجب اذا قالت لادخلن عليك من يكره او لاوطين فراشك من لا يحب او لا اطيع لك امرا لان ذلك منكر لا يمكن دفعه الا بالخلع فيجب وقال باقي الاصحاب لا يجب بل يستحب لاصالة عدم الوجوب ويمنع عدم امكان الدفع الا به لان له تاديبها وزجرها لكن الاولى انه يستحب مؤكدا لان الغيرة والحشمة يمنعان من المقام معها على ذلك التقدير قوله لا رجعة للخالع نعم لو رجعت في البذل رجع ان شاء ويشترط رجوعها في العدة ثم لا رجوع بذل الزوجة ليس بالذم بل لها الرجوع فيه اتفاقا مع بقاء العدة واشتراط ذلك في الايقاع اما مع الاطلاق فقال ابن حمزة ليس لها ذلك الا مع رضاء الزوج وبقاء العدة فلو لم يكن ثم عدة او كان خرجت او بقيت ولم يرض الزوج فلا رجوع والمشهور ما قاله الشيخ واكثر اتباعه ان لها الرجوع في العدة رضي الزوج او لا واحتج بعض الفضلاء بقول ابن حمزة بانه عقد معاوضة فلا يصح رجوع احدهما الا برضاء الاخر كالاقالة في البيع وشبهه ولانه لولا اعتبار رضاه لزم اضراره بان ترجع ولما يعلم حتى يخرج العدة فيفوت محل رجوعه ولا ضرار في الاسلام واجيب عن ١ بالمنع من كونه عقد معاوضة والسند الاجماع على جواز الوقوع خاليا عن العوض فيما اذا رضي الزوج ولانه لو كان لاعتبر ان يقول رجعت في كذا بكذا كساير المعاوضات وليس كذلك اجماعا قاله الشهيد وعن ٢ بالمنع من لزوم الاضرار لان ذلك باختياره حيث دخل على جواز رجوعها وايضا له طريق الى نفيه بالرجوع في الوقت المحتمل والاشهاد بذلك قوله ويشترط اتباعها بالطلاق على قول الاكثر قال الشيخ في ساير كتبه ان ذلك اجماع من اصحابنا وكذا المصنف نفسه قال في يع انه اتفاق منا وهنا يودون بوجود قايل بخلاف ذلك وليس نعم ورد حديثان يدلان على عدم الاشتراط احدهما عن حمران عن ق ع وثانيهما عن حسن عن ص ع حملها الشيخ على التقيه قال بعض الفقهاء من تلامذة المصنف على الاشهر لكان انسب بقاعدته وهو حسن لانه اشهر في الروايات قوله ويجوز ان يخالعها بقدر ما وصل اليها

منه فما دون ولا يحل ما زاد عليه لا خلاف في جواز الاول وعدم جواز الاكثر واختلف في المساوي فجوزها المفيد وسلار وابن ادريس ومنعه ابن بابويه في الرسالة والمصنف في يع والشيخ في ه وابن ابي عقيل ومستندهم رواية زرارة وسلار عدم جوازه مع قصور الدلالة والحق الاول للعموم قوله فلا جناح عليهما فيما افتدت به ورواية ابي بصير عن ص ع وايضا الاصل الجواز وانما منع الزايد لاشتراكهما في الكراهية

كتاب الظهار

يقال ظاهر الرجل من امرأته ويظهر من امرأته وتظهر منها تظهيرا كله بمعنى والاسم الظهار واشتقاقه من الظهر لانه قول الرجل لامرأته انت علي كظهر امي وشرعا تشبيه الزوج المكلف منكوحته ولو مطلقة رجعية في العدة وقيل تشبيه من ملك نكاحها بعقد دايم بظهر محرمة عليه تابيدا بنسب او رضاع او مصاهرة وكان طلاقا في الجاهلية وجاء الاسلام بتحريمه لقوله تعالى وانهم ليقولون منكرا من القول وزورا ويقع مغفورا مع الكفارة وله احكام وشرايط ياتي ذكرها مفصلا قوله ويقع بقوله انت علي كظهر امي وان اختلفت حروف الصلة وكذا يقع لو شبهها بظهر رحم نسبا او رضاعا ولو قال كشعر امي او يدها لم يقع وقيل يقع لرواية فيها ضعف تفصيل هذه الجملة وشرحها يتم بفوايد ا لا بد هنا من مشبه ومشبه به اما الاول فهو الزوجة او المملوكة على قول وسيجيء واما المشبه به فهو المذكور بعد الكاف فقد يكون مضافا الى الجملة المحرمة فيجيء ايضا وقد يكون مفردا كقوله كامي او اختي فان قصد الكرامة او التعظيم او كبر المنزلة او غير ذلك من صفات لا يفيد معنى المقصود بالحرمة لم يكن شيئا وان قصد المعنى المقصود فقال الشيخ ط يقع مع نيته محتجا بان التشبيه بالشعر والبطن وغيرهما واقع لرواية سدير عن ص ع بالسببية بالجملة واقع للتشبيه بالادنى على الاعلى وفيه نظر لضعف الرواية اذ في طريقها سهل بن زياد وغياث بن ابراهيم وهما ضعيفان هذا مع منع الاولية لان الاسباب الشرعية انما يستفاد من الشارع وقال ابن الجنيد لا يقع وهو اختيار العلامة وعليه الفتوى لان الاشتقاق من الظهر كما قلناه وصدق المشتق يستلزم اعتبار المشتق منه ولان الصورة الواقعة في زمانه م التي هي سبب النزول وقعت كذلك ولرواية زرارة عن ص ع وقد سئل عن كيفيته فقال يقول الرجل لامرأته وهي طاهر في غير جماع انت علي حرام مثل ظهر امي ٢ المذكور مضاف او لا خلاف في لفظ الظهر واختلف في غيره كقوله كشعر امي او يدها قال الشيخ والصدوق في يع يقع للرواية المذكورة وقد عرفت ضعفها وقال المفيد والمرتضى وابن الجنيد وابن ابي عقيل وابن زهرة والتقي و سلار بالعدم وهو الحق وقد تقدم الحجة ٣ المضاف اليه ولا خلاف في الام لنص القران عليه واختلف في غيرها فقال الاكثر بوقوعه بالمحرمات المؤبدة لاشتراك في المعنى المقصود ولرواية زرارة عن ق ع وجميل بن دراج عن ص ع

وقصر ابن ادريس الحكم على الام وقال انه قول الاكثر وليس بشئ نعم قال الشيخ في ف فيه روايتان بشر الى رواية
سيف التمار عن ص ع انما ذكر الله الامهات واحتج الشيخ على وقوعه بغير الام بقوله تع وانهم
ليقولون منكرا من القول وزورا ومنكر موجود في غير الام والفتوى على الاول ح المحرمات المؤبدة
اما بالنسب فلا كلام في تعلق الحكم بهن واما بالرضاع فالاكثر ايضا على ذلك قال الشيخ ط وهو الذي
يقتضيه مذهبنا لقوله ص يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وبه قال ابن الجنيد وتبعه القاضي في المهذب
وكذا يقع المحرمات بالمصاهرة والشيخ ط الحقهن بالنسب وهو المختار للاشتراك في العلة اما المحرمات
لا على التابيد كاخت الزوجة وابنة اختها واخيها والمطلقة ثلثا فقال في ط لا اخلاف في عدم
وقوع الظهار بذلك ه قال الشيخ ط لو شبه عضوا من اعضاء زوجته بعضو من اعضاء امه
كقوله رجلك علي كرجل امي او بطنك او فرجك وما اشبهه ونوى به الظهار كان مظاهرا و
قال ابن الجنيد لا يكون مظاهرا وهو المختار لان تعلق الحكم لا يستلزم ان يكون محلا له كما
لو طلق عضوا من اعضائها فيحكم ببقاء حكم التحليل تمسكا باصالة الحل عن المعارضة ى لم يقل احد
من اصحابنا انه لو شبهها بجزء غير الظهر من المحرمات جاز الا ابن الجنيد فانه قال ان قال بنتي
على كفرج اختي لزمه الظهار وكذا ان ذكر جزءا آخر ان قصد به التحريم للوطى وقول المص وان اختلف
حروف الصلة يريد به في قوله انت علي او مني او عندي او معي الى غير ذلك قوله وفي وقوعه مع الشرط
روايتان اشهرهما الصحة رواية الوقوع عن حريز صحيحا عن ص ع ومثلها رواية عبد الرحمن بن الحجاج
عنه ع وعمل بهما الشيخ في ط ق وابن بابويه وابن حمزة واختاره المص لعموم الاية فانه كما يتناول المطلق
يتناول المشروط ورواية العدم عن القسم ابن محمد الزيات عن ص ع ومثلها رواية ابن بكير عن ظم ع و
عمل بمضمونها المرتضى ر والقاضي في كتابيه والتقي وسلار وابن زهره وحكاه ابن ادريس عن المفيد
واختاره وهو قوي لما تقدم في الطلاق انه لا يقع مع الشرط والروايتان وان ضعفتا الا انهما موافقتان
للاصل ومؤيدتان بالنظر والروايتان الاولتان محمولتان على استحباب الكفارة ويمنع تناول عموم
القران للمعلق على الشرط لان تعليق الشئ على شرط ليس بايقاع كذلك الشئ والا لوقع الطلاق المعلق
اذ عموم القران على ذلك التقدير يتناوله قوله ولا اضرار لقوله ص لا ضرر ولا اضرار فينتفي كلما هو علة
فيه وقيل يقع لعموم الاية خصوصا مع قوله فيها وتشتكي فانه صريح في ضررها قوله وفي اشتراط الدخول
تردد المروي الاشتراط ومنشاء التردد من عموم والذين يظاهرون من نسائهم والاضافة صادقة
مع عدم الدخول اذ يكفي فيها ادنى ملابسة كلعلو كلو كب الخرقاء واختاره المفيد والمرتضى وسلار

وابن زهره

وابن زهره وابن ادريس ومن رواية محمد بن مسلم عن احدهما ع صحيحا ورواية الفضل بن يسار عن ص ع
صحيحا ايضا واختاره الشيخ في ط ف وابن بابويه وابن الجنيد والقاضي في كتابيه والتحقيق هنا
ان نقول ان صح تخصيص عموم الكتاب بخبر الواحد فالاقوى اشتراط الدخول والا فلا لكن ثبت
التخصيص به في الاصول فيشترط وهو الاولى قوله في الوقوع في المستمتع بها قولان اشبههما الوقوع تقدم
ذلك في النكاح قوله وكذا الموطوءة بالملك والمروي انها كالحرة يريد بقوله وكذا اي فيها قولان قال
المفيد والتقي والقاضي في كتابيه وسلار لا يقع بالامة ظهار وقال ابن الجنيد والصدوق لا يقع
الا موقع الطلاق واختاره ابن ادريس ناقلا له عن المرتضى محتجا بانه كان طلاق العرب في الجاهلية
والطلاق لا يقع على الامة فكذا الظهار وبرواية حمزة بن حمران عن ص ع في رجل جعل جارية عليه كظهر
امه قال يأتيها وليس عليه شئ وفيه نظر لان فعل الجاهلية لا حجة فيه والرواية في طريقها ابن فضال
وابن بكير وهما ضعيفان وقال الشيخ في ق ف وابن ابي عقيل وابن حمزة انها كالحرة في الوقوع بها سواء كانت
قنا او ام ولد او مدبرة ونقله الشيخ ف عن علي ع وبه روايات كرواية ابن ابي يعفور عن ص ع ورواية
الكلبي عن احدهما ع وكلاهما في الصحيح ورواية اسحق بن عمار موثقا عن ظم ع والزم ابن ابي عقيل الاولين
بانها ان لم يدخل تحت الاية لزم اباحة نكاح امها لعدم كونها من امهات النساء ح واللازم باطل با
تفاق الخصم فكذا الملزوم قوله والكفارة تجب بالعود وهو ارادة الوطى والاقرب انه لا استقرار لوجوبها
هنا فايدتان ا قال الاصحاب ان المراد بالعود في قوله تع والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما
قالوا هو ارادة الوطى ولم يخالف فيها الا ابن الجنيد فانه قال هو الامساك بالعقد لا اولى وبه قال
الشافعي وبالاول قال مالك واحمد وللمفسرين وللفقهاء فيه اقوال ذكرها في الكنز وما ذكره الاصحاب
عليه الفتوى ب حيث الكفارة تجب بالعود الذي هو ارادة الوطى هل يستقر بمجرد الارادة المذكورة
قال المص الاقرب لا بل معنى وجوبها انه لا يسوغ الوطى الا مع فعلها باحد الانواع الثلثه هكذا ينبغي
ان يفسر كلام المص وقال بعض الفضلاء هل يستقر بمعنى انها تجب بمجرد الظهار ام لا بمعنى انها تجب
اذا اراد الوطى وذهب مجاهد والثوري الى الاول وابو حنيفة واصحابه الى الثاني واستدل بان
الوجوب معلق في ظاهر العبارة على مجموع الظهار والعود هو ارادة الوطى فلا وجوب قبلها وفيه
نظر لان ذلك لا يطابق عبارة المص ولانه حكم بان الوجوب حاصل بالعود وهو الارادة ثم قال انه
لا استقرار لوجوبها اي الحاصل بالعود ولو اراد الوجوب بالظهار لقال والاقرب انه لا استقرار
لوجوبها بالظهار ولم يقم قوله ولو طلقها وراجع في العدة لم يحل حتى يكفر ولو خرجت فاستانف

النكاح فيه روايتان اشهرهما انه لا كفارة اما رواية الكفارة فعن علي بن جعفر عن اخيه عن ظم وعمل
بها التقي وسلار وحملها الشيخ على التقية لانه مذهب بعض العامة واما رواية السقوط فعن يزيد
الكناسي عن قم ومثلها عن يزيد بن معاوية عنه ع وعمل بها الشيخ والقاضي وابن حمزة وابن ادريس
واختاره العلامة وهو الحق لاصالة البراءة والخروج عن العهدة بالطلاق وصيرورتها كالاجنبية و
استباحة الوطي ليست بالعقد الاول الذي لحقه حكم التحريم بالظهار بل بعقد ثان لم يلحقه حكم
الظهار ويمكن حمل رواية الثبوت على الاستحباب جمعا بين الروايتين وعملا بظاهر الكتاب و
الاستصحاب بان الاصل بقاء الخطاب بالكفارة وابن ابي عقيل وان قال بمقالة الشيخ الا انه قال
اذا اخرج الجارية عن ملكه فليس عليه كفارة الظهار فان عادت اليه وجبت الكفارة قوله لو
ظاهر من اربع بلفظ واحد لزمه اربع كفارات وفي رواية كفارة واحدة وكذا البحث لو كرر ظهار الواحدة
هنا مسئلتان ا لو ظاهر من اربع بلفظ واحد بان قال انتن او انتم علي كظهر امي لزمه عن كل واحدة
كفارة واحدة قاله الشيخ والتقي والقاضي وابن ادريس والمستند رواية حفص البختري حسنا عن ص ع و
ظم وروى غياث بن ابراهيم عن ص ع وق ع عن علي عليه السلم في رجل ظاهر من اربع نسوة قال عليه
كفارة واحدة وهي المشار اليها في كلام المص واجيب بالطعن في السند فان غياثا غال او الحمل على الوحدة
الحقيقة لا الشخصية ب لو كرر في الزوجة الواحدة قال خط ان قصد التاكيد لم تتكرر الكفارة بل هي واحدة
وان لا تكررت سواء كان في وقت واحد او اوقات متفرقة وتبعه ابن حمزة وقال في ف بتكرر الكفارة و
اطلق وتبعه القاضي وابن ادريس وهو مذهب ابن ابي عقيل واختاره المص والمستند رواية محمد بن مسلم
صحيحا عن احدهما ع قال سالته عن رجل ظاهر من امراته خمس مرات او اكثر قال علي عليه مكان كل مرة كفارة
وبمعناه رواية الحلبي صحيحا عن ص ع وقال ابن الجنيد ان كرره مع اتحاد المحرمة المشبهة بها فواحدة ومع
تغايرها كامه ثم باخته تكررت محتجا على الاول باصالة البراءة وتعليقها على مطلق الظهار الشامل
للوحدة والكثرة وبرواية عبد الرحمن بن الحجاج صحيحا عن ص ع في رجل ظاهر من امراته اربع مرات في
كل مجلس واحدة قال عليه كفارة واحدة وعلى الثاني بان بكل محرمة سببا مستقلا مغايرا للاول فيجب به الكفارة
واختار العلامة مذهب ف محتجا بان كل مرة سبب مستقل لوجوبها وكل ما كان كذلك تكررت اما
الاولى فلما رواه ابو بصير عن ص ع قال جاء رجل الى النبي ص فقال يا رسول الله ظاهرت من امراتي قال
اذهب فكفر واما الثاني فلانه لو اتحدت الكفارة مع تعدد السبب لزم اما تخلف المعلول عن
علته التامة او اجتماع العلل على معلول واحد وكلاهما محال وفيه نظر لانا نمنع كون الظهار سببا

تاما في وجوب الكفارة اذ ظاهر القران يمنع ذلك فانه قال والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا
فظاهره ان الكفارة بالظهار والعود معا وهو ارادة الوطي وهي لم يتكرر نعم لو فسرنا العود بالعود الى الظهار
يصح ما قاله لكن ذلك ليس مذهبنا والحق ما قال خط اما اتحاد الكفارة مع التاكيد فلعدم كون الظهار
الثاني مستقلا بنفسه بل هو الاول بعينه فتتحد الكفارة واما مع عدم التاكيد فلان الارادة للوطي مع
انضمامها الى كل واحد من الظهارات المتكررة تصيره سببا تاما في الوجوب فتتعدد قوله يحرم الوطي قبل
التكفير فلو وطي عامدا لزمه كفارتان ولو كرر لزمه بكل وطي كفارة هنا فوايد ا لا خلاف في حرمة الوطي قبل
التكفير لقوله تع فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا ب لو وطي قبل التكفير عامدا هل هو يجب عليه كفارة اخرى
للوطي ام لا قال الثلثة واتباعهم نعم وهو المستند رواية الحلبي صحيحا عن ص ع وبمعناها رواية الحسن
الصيقل عنه ع وقال ابن الجنيد انما يجب لو وطي ثانيا ولا يجب بالمرة الاولى وكذا لا يجب مع عجزه عن
العتق والصيام دون الاطعام وانما عاد ثانيا الا انه مع شرط في العتق والصيام ان يكون قبل العود و
لم يشترط ذلك في الاطعام فالحاصل من كلامه انه لا يجب بالمرة الاولى كفارة واما الثانية فلا يجب
بها الا مع القدرة على العتق والصيام واما الاطعام فلا يجب في الثانية ايضا فان كان قادرا عليه
ولم يجد له حجة على هذا التفصيل نعم في رواية الحلبي حسنا عن ص ع قلت فان واقع قبل التكفير قال
يستغفر الله ويمسك حتى يكفر وليس في ذلك دلالة على وحدة الكفارة ولا كثرتها ويجوز ارادتها
التكرار واما عدم الاشتراط في الاطعام فلكونه بدلا عن العتق والصيام والقيد فيهما قيد فيه ج لو كرر
الظهار وقلنا بتكرر الكفارة بتكرره لو وطي قبل التكفير فيه هل يلزم عن كل ظهار كفارة ام يكفي واحدة
للوطي وان وجب عليه كفارات للظهار المتكرر الحق الثاني لاصالة براءة الذمة من الزايد د لو كرر
الوطي قبل التكفير لزمه بكل وطي كفارة سواء كفر عن الوطي الاول او لا لوجود المقتضي وهو الوطي ولرواية
ابي بصير عن ص ع وقال ابن حمزة ان كفر عن الاولى تكررت والا فلا ه هل يحرم قبل التكفير غير الوطي من
ضروب الاستمتاعات كالقبلة واللمس بشهوة ام لا قال الشيخ في ط نعم لصدق اسم المس عليه حقيقة
لغوية والاصل عدم النقل ومنع ابن ادريس لان المراد به هنا الوطي لانه المتعارف والمفهوم من النص و
اصالة عدم النقل انما ينفع لو لم يثبت دليله واختار العلامة في لف الثاني وفي عد الاول ولا شك انه
احوط للبراءة واما النظر وما لا ملاقاة فيه بشيء من بدنها لبدنه جاز اجماعا و التحريم ثابت في حقه
لا في حقها فلو لبست عليه او استدخلت ذكره من حيث لا يشعر لم يفعل حراما لثبوت الحل لها لاصالة
بقائها قوله اذا اطلق الظهار حرمت حتى يكفر ولو علقه بشرط لم يحرم حتى يحصل الشرط وقال بعض الاصحاب

او يواقع وهو بعيد ويقرب اذا كان الوطي هو الشرط القايل هو الشيخ ره معتمدا على رواية عبد الرحمن ابن الحجاج
عن ص ع وحمل المص بذلك على ان يكون الوطي هو الشرط اما اذا لم يكن هو الشرط فلا يحرم الوطي حتى يقع الشرط
ثم يستقر الظهار بقي هنا فايدة هي انه لو كان الوطي هو الشرط فوطي واستقر الظهار قال الشيخ يستقر الكفارة بالوطي
ان من صدق الوطي بناء على ان لا استمرار وطوطان واستضعفه العلامه فان الوطي من ابتدائه الى النزع واحد
عرفا والاطلاق انما يحمل على العرف والمشروط انما يقع بعد وقوع شرطه قوله اذا عجز عن الكفارة قيل يحرم وطوها
حتى يكفر وقيل يجزي الاستغفار وهو اشبه تنقيح هذا البحث يتم بفوايد آ المراد بالكفارة هنا هو الخصال
الثلث العتق والصيام والاطعام واذا حصل العجز عنها هل لها بدل يقوم مقامها في حل الوطي ام لا قال
المفيد وابن الجنيد لا بل يحرم عليه الوطي الى ان يقوم بالواجب لان نص القران انما جاء بهذه الخصال
وتابعهما الشيخ في بعض اقواله وقد يفرق بينهما الحاكم ح محتجا على التفريق برواية ابي بصير عن ص ع كل من عجز
من الكفارة فالاستغفار كفارة له ما خلا الظهار فانه اذا لم يجد ما يكفر به حرمت عليه ان يجامعها
ويفرق بينهما الا ان ترضى المراة ان يكون معها ولا يجامعها ب قال كثير من فقهائنا له بدل واختلفوا
فقال الشيخ في ق اذا عجز عن الاطعام صام ثمانية عشر يوما فان عجز عنها كان حكمه ما قدمناه من
التحريم الى ان يكفر وقال ابن بابويه يتصدق بما يطيق وكذا قال التقي ع وقال غيره وروي انه اذا لم
يطق الطعام ستين مسكينا صام ثمانية عشر يوما وقال القاضي يصوم ثمانية عشر يوما وقال
ابن حمزة اذا عجز عن صوم شهرين متتابعين صام ثمانية عشر يوما فان عجز تصدق عن كل يوم
بمدين من طعام واحتج الشيخ على الثمانية عشر برواية ابي بصير عن ص ع قال سالته عن رجل ظاهر
من امراته فلم يجد ما يعتق ولا ما يتصدق به ولا يقوى على الصيام قال يصوم ثمانية عشر يوما لكل
عشرة مساكين ثلثة ايام ج اذا عجز عن البدل الذي تقدم ذكره هل يجزيه الاستغفار ليباح له الوطي
فعلى قول المفيد وابن الجنيد لا وقال ابن حمزة وابن ادريس يجزيه واختاره المص والعلامه محتجا برواية
اسحق بن عمار في الموثق عن ص ع ان الظهار اذا عجز صاحبه عن الكفارة فليستغفر الله ولينو ان
يعود قبل ان يواقع ثم ليواقع وقد اجزا ذلك عنه عن الكفارة د مع الاستغفار واباحة الوطي لو
قدر على الكفارة فيما بعد هل يجب عليه قال ابن ادريس نعم عملا بالاستصحاب السابق وبرواية اسحق
المذكورة فانه يقول في اخرها فاذا وجد السبيل الى ما يكفر به يوما من الايام فليكفر وان تصدق
بكفه فاطعم نفسه وعياله فانه يجزيه ان كان محتاجا والا يجد ذلك فليستغفر الله ربه وينوي
ان لا يعود فحسبه بذلك كفارة ه الاستغفار المشار اليه ليس عبارة عن قوله استغفر الله فحسب بل هو التوبة

المشتملة على الندم على ما صدر منه من الظهار المحرم والعزم على تركه ابدا من غير معاودة والاستغفار
باللسان كاشف عن ذلك الندم والعزم المذكورين

كتاب الايلاء

يقال الى
يولي ايلاء والية فهو مولي وجمع الية الايا ويقال ايضا تالى يتالى تاليا فهو متال ومنه قوله ع من تالى على الله كذبه
ويقال ايتلا يأتلي فهو موتل ومنه قوله تع ولا ياتل اولوا الفضل منكم والسعة على احد الوجهين والجميع بمعنى
الحلف ويقال شرعا الحلف على ترك وطي الزوجة الدايمة صريحا او حكما مطلقا او موبدا او مدة تزيد
على اربعة اشهر او معلقا على فعل لا يحصل عادة الا في مدة تزيد على الاربعة والاصل فيه قوله تع للذين
يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر الاية اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ لا ينعقد هذا الا بما ينعقد
به غيره من الايمان المطلقة وسياتي تحقيقه انشاء الله تع ب الايمان في المحلوف عليه بلفظ صريح
فيه ينعقد اجماعا وذلك هو النيك او ادخال الفرج في الفرج قاصدا ناويا فلو اتى بذلك حال الغفلة
والنوم والسكر لم يقع وجعل الشيخ في ق من الصريح قوله والله لا جامعتك او لا وطيتك وجعله المص
يع من المحتمل ان قصد به الايلاء صح والا فلا وقال الصدوق وابن ابي عقيل الايلاء ان يقول الرجل
لامراته والله لا اعطيك او لا سوءنك او لا اغايظنك ولم يفرقا بين الصريح وغيره ولا ذكرا اشتراط
الفضل وقال ابن ادريس ان تلفظ بالفاظ صريحة مثل لا وطيتك او لا جامعتك وقصد بها الايلاء
صح انعقد وان لم يقصد لم ينعقد وان تلفظ بالفاظ غير صريحة نحو والله لا جامع راسي وراسك
مخدة او لا ساقفنك او لا طيلن صبري عنك لم ينعقد وان نوى به الايلاء وهو قول الشيخ في ق وقال فط
ينعقد بذلك مع القصد ج هل يشترط تجريده عن الشرط والصفة ام لا قال الشيخ في ق نعم وتبعه ابن حمزة
وابن ادريس وابن زهرة وقال في ط يقع معلقا عليهما واختاره العلامه لعموم القران السالم عن المعارض واختار
المص يع الاول لاصالة عدم الوقوع الا في المتفق عليه وعليه الفتوى قوله وفي وقوعه بالمستمتع بها قولان المروي
انه لا يقع قال الشيخ والسيد وابن ابي عقيل وابن ادريس بعدم الوقوع وقال التقي بالوقوع ومستند القولين
القران وهو قوله الذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر والمستمتع بها من النساء فيقع بها ولما
عقبه بقوله وان عزموا الطلاق فان الله سميع عليم والطلاق انما هو للدايمات فلم يقع بالمستمتع
بها ايلاء وهو مبني على ان الرجوع الضمير الى بعض افراد العام مخصص وقد حقق في الاصول و
الرواية المشار اليها هي ما رواه ابن ابي عقيل عن الصادق ع قال الايلاء على الرجل من المراة التي يتمتع
بها وعليها فتوى الشيخ والمص والعلامه قوله واذا رافعته انظره الحاكم اربعة اشهر هنا فوايد آ المشهور
ان مدة التربص من حين المرافعة قاله الشيخان والتقي والقاضي وابن حمزة وابن ادريس ولم يقف لهم على

مستنداً الى ان ضرب المدة الى الحاكم وقال ابنا ابي عقيل وابن الجنيد انها من حين الايلاء واختاره العلامة في المختلف لظاهر
القران وهو قوله للذين يؤلون من نسائهم تربص اربعة اشهر وكون ضرب المدة الى الحاكم لا ينافي ذلك لجواز ان
يضرب الحاكم المدة ويحسبها من حين الايلاء والروايات ايضا ظاهرة في ذلك كرواية يزيد بن معاوية حسنا
عن ق ع وص ع قال لا يكون ايلاء الا اذا آلى الرجل ان لا يقرب امرأته ولا يمسها ولا يجمع راسه وراسها فهو في
سعة ما لم يمض اربعة اشهر فاذا مضى اربعة اشهر وقف فاما ان يفيء واما ان يعزم على الطلاق ونحوه رواية
الحلبي عن ص ع وابن بكير عنهما وابو بصير عن ص ع ٢ ان وقعها في مدة التربص فلا خلاف في وجوب الكفارة
اما لو وقع بعدها فللشيخ قولان قال في ف بعدم السقوط وقال في ط بالسقوط لقوله تعالى فان فاؤا فان
الله غفور رحيم ويؤيده قوله تعالى ذلك كفارة ايمانكم اذا حلفتم من غير تفصيل ٣ مع المرافعة وانقضاء المدة
تخير الحاكم بين الفئة والطلاق ولا يخيره على احدهما لان طلاق المكره عندنا باطل ٤ مع حصول العذر
شرعي او عرفي ليس للحاكم الزام بالفئة الا مع زواله قوله وهل يشترط في ضرب المدة المرافعة قال الشيخ نعم
والروايات مطلقة ما قاله الشيخ هو المشهور بين الاصحاب لم يخالف في ذلك الا ابن ابي عقيل وابن الجنيد
كما حكينا عنهما واما الروايات المشار اليها فهي ما حكيناه انفا ولا شك في اطلاقها وعدم اشتراطها
بالمرافعة ويؤيد قول الشيخ بوجوه ١ ان ذلك حقها فيتوقف على مطالبتها ٢ اصالة عدم التسلط على الزوج
بحبس او غيره الا مع تحقق السبب ٣ ان اطلاق الروايات قابل للتقييد بالمرافعة فيحمل عليه قوله
ولنشرع في ذلك بذكر الكفارات هنا فوايد ١ انما ذكر الكفارات هنا لتقدم سببين لها وهما الظهار
والايلاء فناسب ذلك ذكرها ٢ الكفارة مشتقة من الكفر بفتح الكاف وهو التغطية وقد كفرت
الشيء اكفره بالكسر كفرا اي سترته وسميت بذلك هنا لانها تستر الذنب قال الجوهري ويكفر اليمين
فعل ما يجب بالحنث فيها والاسم الكفارة ٣ الكفارة شرعا طاعة مخصوصة مسقطة لعقوبة ذنب
او مخففة له غالبا والتقييد بالاغلبية لتدخل كفارة قتل الخطاء فانها ليست عقوبة عن ذنب في
التحقيق انها قد يكون عقوبة محضة ككفارة قتل الصيد والافطار على المحرم وقد يكون مخففة للذنب ككفارة
الايلاء والظهار لذكر الغفران والرحمة مع فعلهما وقد يكون محتملة لهما نحو كفارة افطار رمضان وقد
يكون تاديبا ككفارة قتل الخطاء ٤ الكفارة واجبة على الفور لانها كالتوبة من الذنب التي هي واجبة
على الفور لوجوب الندم على الفور لوجوب الندم على كل قبيح او اخلال بواجب ٥ الكفارة عقوبة كانت
او مخففة لا يكفي في سقوط العقاب بل لا بد مع ذلك من التوبة المشتملة على الندم والعزم على عدم
المعاودة وكذلك الحدود والتعزيرات فان الجميع توابع التكاليف بفعل الواجب وترك القبيح لانها

مسقطة للعقاب عن المعاصي قوله ومثلها كفارة قتل الخطاء المماثلة هي في ترتيب خصالها وبرها
اكثر فقهائنا والمستند ظاهر قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ثم قال فمن لم يجد
فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع اطعم ستين مسكينا مدا مدا وقال سلار هي مخيرة وكانه
تبع المفيد حيث قال عليه كفارة من افطر يوما من شهر رمضان ونص على ان كفارة رمضان مخيرة
والفتوى على الاول قوله وكفارة من افطر يوما من شهر رمضان بعد الزوال اطعم عشرة مساكين فان لم
يجد صام ثلثة ايام متتابعات في هذه الكفارة اقوال ثمنية ١ ما ذكره المص وهو قول الشيخين ة عد ورواية
ابن ابي عمير عن هشام بن سالم عن ص ع وكذا رواية ابن بابويه عن بريد العجلي عن ق ع وعليه الفتوى ب
انها كفارة رمضان مخيرة قاله ابن بابويه والقاضي ورواه حريز عن زرارة وهي ضعيفة لان في طريقها ابن فضال
وحملها الشيخ على من افطر تهاونا واستخفافا ج انها كفارة يمين قاله الشيخان ايضا والتقي وسلار وابن ادريس
لانها على تعيين من لا قوله د التخيير بين كفارة اليمين وبين ما ذاو لا وهو قول المفيد في باب الكفارات ه انها
كفارة يمين فان لم يجد صام ثلثة ايام وهو قول الشيخ في كفارات ة و ان عليه قضاء يومين يوما لرمضان و
يوما للقضاء ذكره ابن ادريس بعد تردده ز صوم ثلثة ايام او اطعام عشرة مساكين ذكره التقي ح لا شيء
عليه سوى القضاء ذكره ابن ابي عقيل لرواية عمار الساباطي عن ص ع وفي طريقها ابن فضال ويمكن حملها على
العاجز قوله ومثله كفارة من افطر يوما منذورا على التعيين وكفارة خلف العهد على التردد واما كفارة
واما الكفارة خلف النذر ففيه قولان اشهرهما انها صغرى في كفارة خلف النذر والعهد اقوال ١ قال الشيخان
والتقي والقاضي وابن حمزة كفارة رمضان مطلقا ومعتمدهم رواية ابي بصير عن احدهما عليهما السلام ورواية
علي بن جعفر عن اخيه ولا شك ان منطوقهما في العهد لكن الشيخان قالا العهد نذر في المعنى وان اختلفا في
اللفظ فيكون حكمهما واحدا في الكفارة ويؤيده رواية عبد الملك بن عمرو صحيحا عن ص ع من جعل لله عليه ان
لا يركب محرما سماه فركبه فليعتق رقبة او ليصم شهرين متتابعين او ليطعم ستين مسكينا ٢ قول الصدوق في
ع كفارة يمين فيهما مطلقا معتمدا على رواية حفص بن غياث عن ص ع قال سالته عن كفارة النذر فقال كفارة
النذر كفارة اليمين ومثلها عن الحلبي عنه ع حسنا واجيب عنه بضعف حفص وتحمل الثانية على العجز عن
الكبيرة ٣ قول اخر للمفيد وسلار وهو كفارة قتل الخطاء ولا اعرف المستند ٤ نقل ابن ادريس عن المرتضى في
الموصليات وعن ابن بابويه ان الحنث في الصوم كرمضان وفي غيره كفارة يمين ويظهر من كلام المص اختياره هنا
لكنه تردد في العهد دون النذر ولعل منشاء الفرق عنده بينهما ان روايات الكفارات الكبيرة صريحة في العهد
ورواية الكفارة الصغيرة النذر لكن ذلك يوجب عدم تردده في العهد قوله قيل من حلف بالبراءة لزمه كفارة

ظهار ههنا فوايد آ البراءة لغة من قولك برئت منك ومن الديون والعيوب براءة ومعناه المفارقة
والمباينة ويقال عرفا بمعنى نفى التعليق بساير الوجوه والمفهوم من البراءة ههنا من الله او من رسوله او من
احد الائمة نفى التعليق بهم دينا ودنيا ولاخلاف فى تحريم ذلك ولذلك جاء عنهم عليهم السلم اذا ع‍ [illegible]
على البراءة سامع والاعناق ب المتلفظ بذلك ان علقه على محال لا يخرج به من الاسلام لان حكم المعلق
به وان علقه على ممكن فهل يخرج به من الاسلام ام لا الحق نعم لقيام الدليل على وجوب الباب على الا
عتقاد الصحيح وامتناع الانفكاك عنه فاذا علق على ممكن والممكن جايز الوقوع فيقع المعلق عليه نعم
ان كان المتلفظ يعلم معنى التعليق كفر فى الحال والا فلا ج لاخلاف فى تحريم اليمين بالبراءة المذكورة
وانه لا ينعقد اليمين بها ولا يجب العمل بمقتضاها وهو اجماعى ايضا د قال الصدوق تجب الكفارة بمجرد
ذكر التلفظ وكذا الشيخ والقاضى واما سلار والمفيد فرتباها على المخالفة وكذا ابن حمزة والتقى و
سبطها على كل منهما وقال ابن ادريس والشيخ فى ط لا تجب من الاصل ولان وجوب الكفارة لازم لانعقادها
وهو منتف كما تقدم ويلزم القايل بالوجوب بالمخالفة انعقادها وهو باطل اذ لا يمين الا بالله ه اختلف
القايلون بالكفارة فى كيفيتها وقال المفيد وسلار كفارة ظهار فان عجز فكفارة يمين وقال الصدوق وقال
يصوم ثلثة ايام ويتصدق على عشرة مساكين وقال ابن حمزة كفارة النذر وقال العلامة فى المختلف اطعام عشرة مساكين
لكل مسكين مد ويستغفر الله لرواية محمد بن الحسن الصفار عن العسكرى ع فيما كتبه اليه واما
المعلم فليستضعف ذلك كله قال فى النكت الحق عندى انه لا كفارة فى شئ من ذلك لا ما ذكره الشيخان
لم يثبت ولا ما تضمنته الرواية المذكورة نادر ولا ينعقد لمكاتبه بالحجة لما يتطرق اليها من الاحتمال
قوله ومن تزوج امراة فى عدتها فارقها وكفر بخمسة اصواع من دقيق قاله الشيخان وليس فى عبارة
الشيخان الوجوب وصرح ابن حمزة بهو انكره ابن ادريس ومعتمد الشيخين رواية ابى بصير عن الصادق ع واما الكفر
فقال من تزوج بذات بعل جاهلا بالزوجية كفر بخمسة دراهم قال الشهيد وهو غريب ويمكن ان يكون قولا
بالاول ويكون قيمة الصاع درهما وهنا فوايد آ العدة اعم من الرجعية والباين وعدة الوفاة دخل اولا
حرمت مؤبدا اولا وكذا لا فرق فى التزويج بين الدايم والمنقطع وكون المراة امة او حرة ب الدقيق هنا من
جنس ما يخرج فى الكفارة وهو الحنطة والشعير لا غيرهما ج الصاع تقدم قدره ويجمع صيغتان اصوع
باسكان الصاد والواو مضمومة افصح بابدال الواو المضمومة همزة ولا يجوز اصع بغير واو ولا همزة فانه لحن عند
الاصمعى وتوهم ابن ادريس ان ذلك بخط الشيخ فى ط فلحنه وليس بذلك بل هى اصع بالهمزة كما قلناه وحكى
الشهيد انه وجدها بخط الشيخ كذلك **قوله** ومن نام عن العشاء الاخرة حتى جاوز نصف الليل اصبح صايما قال الثلثة

وابناء عمهم والمستند رواية عبد الله بن المغيرة عمن حدثه عن الصادق ع **قوله** والاستحباب فى الكل اشبه وجه
الاشبهية اصالة البراءة وعدم الوجوب وعدم دلالة الرواية على ذلك ويريد بالكل المسايل الاربع المذكورة
وظاهره ينافى ما ذكره فى باب الحيض من قوله الاحوط الوجوب ويمكن ان يجاب بان الاخذ بالاحوط مستحب
قوله وفى جز المراة شعر راسها فى المصاب كفارة شهر رمضان وقيل كفارة مرتبة وفى نتفه فى المصاب كفارة يمين
وكذا فى خدش وجهها وكذا فى شق الرجل ثوبه لموت ولده او زوجته هذه الاحكام الاربعة ذكرها الثلثة
وابناء عمهم وادعى المرتضى وابن ادريس فيها الاجماع ومستند الكل رواية خالد بن سدير عن الصادق ع فى حديث طويل
والقايل بانها كفارة مرتبة الشيخان فانهما قالا كفارته كفارة قتل الخطاء وفسر الحلبى لفظه اوهى
ظاهر فى التخيير وهذا محتمل الرواية آ انه بيان الاجناس على التفصيل لا التخيير ب ان يكون كفارة الخطاء على
التخيير كما هو راى سلار وهنا فوايد آ الجز والنتف فى غير المصاب هل يلحقه بحكم المذكور الظاهر نعم من
باب الفحوى لان حال المصاب ربما رفع القصد فغيره اولى بالتكفير ب لا فرق ايضا بين الكل والبعض فيهما و
لا بين الحلق والاحراق بالنار او الازالة بالنورة ولا يشترط قطع الجلد باسره بل لو قطع ظاهره كفى
فى الحكم المذكور وكذا لا كفارة فى خدش غيره من الجسد ولا فى اللطم على الوجه ولا على الرجل ولو خدش وجهه
اقتصارا على مورد النقل وعملا باصالة البراءة ج المشهور جواز شق الرجل والمراة الثوب لموت الاب والاخ
كما عليه رواية خالد المذكورة ولما ورد ان موسى ع شق ثوبه على هرون والحسين على الحسن ع ومنع ذلك
ابن ادريس لما فيه من اضاعة المال المنهى عنها والرواية خبر واحد والفتوى على المشهور د لا فرق بين الولد
للصلب وغيره ذكرا كان او انثى وكذا لا فرق بين كون الزوجة دايما او متعة اما لو شق على امته فلا اثم
ولا كفارة ه فى رواية حنان لا باس بشق الثوب على القريب وشق المراة على زوجها والاولى الاقتصار على الاب و
الاخ ولا كفارة على المراة مطلقا ولا على الرجل فى غير الولد والزوجة وان حرم على غير من ذكر **قوله** من نذر صوم
يوم فعجز عنه تصدق باطعام مسكين مدين من طعام فان عجز تصدق بما استطاع فان عجز استغفر الله هم
هذا قول الشيخ فى النهاية الا انه لم يذكر فان عجز تصدق بما استطاع ووجه هذه الزيادة انه لا يسقط الميسور بالمعسور
اما المفيد فقال يقتضى ولا كفارة عليه وقال ابن ادريس ان رجى زوال العجز انتظر وقضى من غير
كفارة وفى الكل نظر لان ذلك اليوم اما معين او غيره والثانى ياتى به اى وقت شاء ولا كفارة والاول لا اثم
فيه مع العجز فلا وجه لوجوب الصدقة والاستغفار والحق حمل ما قيل على الاستحباب لكون خير الفوات وفضيلة
المنذور **المقصد الثانى** فى خصال الكفارة الى اخره **قوله** ولا بد من كونها مؤمنة اى مسلمة هنا فوايد
آ لا خلاف فى اعتبار الايمان فى كفارة القتل واختلف فى غيره فقال الشيخ فى ف وط وابن الجنيد باجزاء الكافر وعدم

التقييد الا في القتل فيبقى ما عداه على اصل الاجزاء ولرواية الحسين بن سعيد عن رجاله عن ص ع قال قال رسول الله ص
كل العتق يجوز له المولود الا في كفارة القتل فان الله تعالى يقول فتحرير رقبة مؤمنة وفيه نظر اذ المطلق يحمل على
المقيد كما تقرر في الاصول والرواية ضعيفة مع عدم دلالتها على المراد اذ المولود جاز ان يكون مسلما وقال المرتضى
والشيخ ره وابن ادريس بعدم الاجزاء وهو الحق لعدم يقين البراءة بعتقه وانه خبيث لا يتقرب به لا تفاق منه
لقوله تعالى ولا تيمموا الخبيث منه تنفقون م اكثر الاصحاب اكتفوا بالتلفظ بالشهادتين وهو اختيار المصنف وقال
ابن ادريس لا يكفي ذلك بل لا بد من الايمان الاثني عشري واختاره العلامة وهو الحق لما قلناه من عدم تيقن
البراءة بغيره م يكفي في الايمان التبعية للابوين خاصة مطلقا وقال ابن الجنيد لا يجزي في القتل الا البالغ
الحنث لرواية الحسين بن سعيد ورواية معمر بن يحيى عن ص ع وهو محمول على الندب والمراد بالحنث [illegible]
والعصيان يكتبان عليه والاقوى الاول لقوله تعالى واتبعناهم ذرياتهم بايمان الحقنا بهم ذرياتهم ومعنى
الاتباع في الايمان هو الحاق احكامهم م من قال بكفر ولد الزنا لا يجزي عتقه عنده ومن قال باسلامه
اذا وصف الايمان قال باجزائه وهو الحق لانه مؤمن فيدخل تحت النص ولرواية سعيد بن يسار عن ص ع
لا بأس بان يعتق ولد الزنا نعم يشترط في ايمانه المباشرة ولا يكفي التبعية اذ لا نسب هنا فيشترط هنا البلوغ
ولا يكفي اسلام المراهق مطلقا لرفع القلم عنه نعم يجب التفريق بينه وبين من يخشى ان يتزلزل عن عزمه
م الاخرس المتولد من كافرين مع بلوغه وعقله يكفي اشارته الدالة على ايمانه قوله وان يكون سليمة من العيوب
اي العيوب التي تعتق هي العمى والاقعاد والجذام والتنكيل اما عداها من ساير انواع العيوب كالمرض
المدنف والعور والعرج فيجزي العتق في الكفارة معه وقال ابن الجنيد لا يجزي الخصي والاصم والاخرس و
قال الشيخ ره يجزي مقطوع اليدين والرجلين او احد اليدين واحد الرجلين محتجا بقوله تعالى فتحرير رقبة
مؤمنة والحق ان مقطوع الرجلين معا غير مجزي لانعتاقه وما عداه مجزي قوله وهل يجزي المدبر قال في ة
لا في غيرها الجواز وهو اشبه لا كلام في اجزائه مع تقديم نقض تدبيره اما مع عدمه فقال في ة لا يجزي اعتمادا
على رواية وقال ابن ادريس والمص والعلامة يجزي وهو اشبه لحصول الملك الذي هو شرط في الصحة
وانتفاء المانع اذ ليس الا التدبير وهو يبطل بقصد العتق عن الكفارة لانه وصية يجوز الرجوع فيها او نحوي
وكذا اختلفوا في اجزاء المكاتب المشروط والمطلق الذي لم يؤد شيئا فقال الشيخ لا يصح لعدم تمامية الملك وقال
ابن ادريس بالصحة لانه مملوك يصح عتقه واختار العلامة في لف الاول وفي عد الثاني وهو الحق اما المطلق
المؤدي بعض كتابته فلا يجزي لسبق حرية بعضه فلا يكون العتق لرقبة كاملة قوله ويجزي الآبق ما لم يعلم
موته هذا هو المشهور ذكره الشيخ في ة وط وابن ادريس قال لان عليه دلت اخبار اصحابنا المتواترة وقال

في ق ان علم حيوته اجزأ عتقه وان لم يعلم لم يجز وبين القولين فرق وهو ان المشكوك في حيوته يجزي على قول
الاول وغيره ويجزي على قوله الثاني والحق ما اختاره العلامة في لف وهو عدم الاجزاء عند الشك في حيوته
لان الاحكام الشرعية منوطة بالعلم او الظن وحيث فقدا لم يجز ان يناط فيهما حكم شرعي والاستصحاب
حجة مع عدم المعارض قوله وام الولد لا اعرف هنا مخالفا الا ابن الجنيد فانه قال لا اجدها لا يجزي والحق
خلافه لانها مملوكة يصح بيعها فيجوز عتقها اذ لا قائل بالفرق ويؤيده رواية السكوني عن ص ع وقت ع عن ابي
العباد ع قال ام الولد يجزي في الظهار قوله واما الصيام الى قوله اذا كان قدر الكفاية الضيعة فكان عايده
لا المسكين يريد انه اذا لم يشتمل على زيادة لا يباع اما مع الزيادة فيباع الفاضل ويصرف في الرقبة مع وفاء
ما قيل وقيل مجزية وكذا لا يباع لو لم يزد وان غلا ثمنه وامكن الاستبدال بالرخيص عنه مع بقاء فضله
تفي بالرقبة لاصالة البراءة وشمول النص للغالي وعدم وجوب تحصيل شرط الواجب المشروط ولانقطاع القيمة
لا تعد مالا ينيط به التكليف قوله والمملوك يصوم شهرا هذا قول الشيخين والقاضي اعتمادا على رواية محمد بن
حمران صحيحا عن ص ع عليه نصف ما على الحر صوم شهر وليس من صدقة ولا عتق والتقي وابن زهرة وابن
ادريس لم يفرقوا بينه وبين الحر في ايجاب الشهرين لعموم الاية واجيب بان الخاص مقدم قوله فاذا صام الحر
شهرا ومن الثاني ولو يوما اتم ولو افطر قبل ذلك اعاد الا لعذر كالحيض والنفاس والاغماء والمرض و
الجنون هنا فوايد ا لا خلاف انه اذا افطر خلال الشهر الاول لغير عذر انه يستانف الصيام بخلاف ما
لو كان لعذر فانه يبني عند زواله وذكر المص من الاعذار خمسة ويزيد على ذلك كل سفر ضروري بحيث
يشتمل عدمه على تلف نفس او مال او مرض وكذا السفر الواجب اما لو اكره على الافطار فقال الشيخ ان وجر
في حلقه فهو معذور بخلاف من ضرب حتى افطر والوجه عدم الفرق في كون ذلك عذرا ب لو علم طريان
ما يقطع التتابع لم يجز له الصوم بل يجب التاخير الى زمان يسلم فيه الشهر واليوم ج لو صام من الثاني
يوما كفى في التتابع ولو صام باقيه متفرقا اجزأ وهل يكون ماثوما تردد المص في يع من وجوب المتابعة
فالمخل بها اثم الا لعذر ولا منافاة بين جواز البناء والاثم ومن ان جواز التفريق دليل على عدم الاثم وقال
لم يكن التفريق جايزا وهذا الخلف ونقل عن المفيد وابن الجنيد وابن زهرة الاول والفتوى على الثاني لتعلق
النهي بالافطار د العبد اذا تابع خمسة عشر يوما كفاه ولو فرق الباقي اجزأه ه المراد بالشهر بالعدة بين
الهلالين او ثلثون يوما فالصايم في اثناء شهر يصوم الهلالي بعده ويكمل الاول ثلثين على الاقوى لان ان يقيم
قدر الفائت فان ذلك ليس شهرا باحد التفسيرين و لو جامع المظاهر نهارا كان افطارا قطعا فيبطل
التكفير لو كان في الشهر الاول اجماعا اما لو جامع ليلا مطلقا او في نهار الثاني بعد ان صام منه يوما فهل يبطل

الكفارة ويجب الاستيناف قال الشيخ في المبسوط نعم واختاره العلامة وهو الحق لقوله تعم فصيام شهرين متتابعين من قبل
ان يتماسا وهذا قد ماس قبل الشهرين فلم يقع الكفارة على الوجه الماموربه فلا يجزي فيلزمه كفارتان وقال
ابن ادريس لا يجب الاستيناف بل كفارة واحدة اخرى لكونه وطيا قبل التكفير التام والفتوى على الاول
قوله لكل واحد مد من طعام وقيل مدان مع القدرة الاول قول ابن ادريس وابن بابويه واختاره الحلبيون
في رواية عبد الله بن سنان عن ص ع صحيحا اطعم ستين مسكينا مدا مدا والثاني قول الشيخ في الخلاف محتجا
بالاجماع والاحتياط والاجماع ممنوع والاحتياط معارض باصالة البراءة وقال التقي والمفيد وسلار وحده
للاشباع مح قد يجزي اقل من مد اذ حصل المعين وهنا فوايد آ يجب اطعام ما يسمى طعاما كالحنطة و
الشعير ودقيقهما وخبزهما ويجوز التمر والزبيب والدخن لانها قوتات ب قيل يجب كفارة اليمين ان يطعم
من اوسط ما يطعم من اهله وحمل على الافضلية وكذا الافضل ان يطعم ما يغلب على قوته من المذكورات
ج لا يجزي المد دفع القيمة بل العين لا غير فلو اراد الوفق دفع مدا ثم اشتراه ودفعه الى اخر وهكذا لكنه
مكروه د قال ابن الجنيد لو دفع حبا وجب دفع مؤنة طحنه وخبزه وقال يجب الغدا والعشاء والفتوى على
خلافه فيهما ه يجب في المستحق شرايط اخذ الزكوة نعم هل يجزي الفقير هنا ام لا والجواب قلنا انه اسوء حالا
اجزا والا فلا وكذا لا يجزي ابن السبيل والغارم والغازي مع ملكهما مؤنة السنة وقال الشهيد ان امكن ابن
السبيل الاستدانة منع والا اعطي وفي المكاتب خلاف منعه الشيخ لانه قسم المساكين وجوزه العلامة كالزكوة و
الاقوى عندي الاقتصار على منطوق النص وهو الحصر في المساكين ليقين البراءة معه قوله ويستحب ان يضم
اليه اداما الى اخره قال المفيد يجب الضم والمراد بالادم ما جرت العادة باكله مع الخبز مايعا كان كالزيت
والدبس او جامدا كالجبن واللحم وتابعه سلار مستندين الى رواية ابي بصير عن ق ع وابي جميلة عن ق ع وحملنا
على الاستحباب للاصل ولانه غير مذكور في رواية الحلبي عن ق ع قوله ولا يجزي اطعام الصغار منفردين
ويجوز منضمين ولو انفردوا احتسب الاثنان بواحد هنا فوايد آ ما ذكره المص هو قول الشيخ في ق والقاضي
استنادا الى رواية الحلبي عن ص ع وقال المفيد لا يجوز ان يكون فيهم صغير ولا شيخ كبير ولا مريض ه
معتمدا على رواية غياث عن ص ع وحملها الشيخ على كونهم منفردين وقال ابن الجنيد وابن بابويه في مع لا يجوز
الصغار في كفارة اليمين ب احتساب الاثنين بواحد في الاطعام لا في الدفع فلو سلم اليهم سلم الى الصغير
مثل الكبير نعم يشترط في الصغير اذن الولي وظاهر الشيخ في ق انه لا يشترط اذنه في التسليم ايضا والفتوى
على خلافه ج قال الشيخ اذا لم يجد المومنين ولا اطفالهم اطعم مستضعفا معتمدا على رواية يونس عن ابي الحسن ع و
منعه ابن ادريس وهو الحق لان مصرفها مصرف الزكوة وقال القاضي ونعم ما قال اذا لم يجد المومنين

ولا اولادهم

ولا اولادهم يبقى في ذمته الى ان يجدهم قوله كسوة الفقير ثوبان مع القدرة وفي رواية يجزي الثوب الواحد
وهو اشبه روى الحلبي عن ص ع ان الكسوة ثوبان وروى ابو بصير عنه ع ثوب واحد فاختلف الاصحاب
في الجمع بينهما على اقوال آ قول الشيخ ان الثوبين للقادر والثوب الواحد للعاجز وكذا افضل التقي ب
قول ابن الجنيد ان الثوبين تغطيهما المراة لانه لا تصح صلوتها الا في درع وخمار والثوب الواحد يغطيه
الرجل لصحة صلوته فيه ج حمل رواية الثوبين على الندب والواحد على الوجوب وهو الاجود وعليه الفتوى
اذا عرفت هذا فهنا فوايد آ يكفي في الثوب مسماه ولو ازارا او رداء او سراويل ولا يجزي المنطقه و
النعل والدرع ب لا يشترط كونه جديدا بل يكفي في الثوب ولو غسيلا ما لم تنقص اكثر منفعته نعم الجديد افضل
ج ثوب على قدر المكسو ان كان صغيرا فيكفي ما يواريه ولو كانوا منفردين وكذا في الرجل القصير والطويل فلو اعطى
الكبير ما يواري الصغير فالاشبه عدم الاجزاء لانتفاء المعنى المشروع لاجله د يجب كونه من جنس ما يعطى
في المكسو فيجوز القطن والكتان والصوف والشعر والوبر من الماكول والقز ومنه الحرير للنساء لا للرجال
ه لا يجزي هنا ايضا اعطاء القيمة بل العين كما تقدم قوله ونية القربة والتعيين هنا مسئلتان الاولى
لا بد من نية القربة لكون التكفير عبادة مشروطة بالاخلاص الذي هو معنى القرب ولان العتق والصوم
والاطعام يحتمل وجوها من العبادة فلا يختص باحدها الا بالنية ويلزم من اشتراط القربة ان يكون مجردا عن
العوض والا لم يكن مخلصا فلو عتق عبده عن كفارته وشرط عليه عوضا لم يجز لعدم تمحض العتق للقربة وكذا
لو قال له اجنبي اعتق عبدك عن كفارتك ولك علي كذا لم يجز لما قلنا من عدم التمحض للقربة وكذا لا يقع ايضا
عن غير الكفارة لعدم القصد الثانية اختلف في اشتراط التعيين فقال الشيخ في ق يشترط التعيين مع الاختلاف
وقال لا يشترط وقال المص يعتبر نية التعيين ان اجتمعت اجناس مختلفة على الاشبه واستشكل اشتراط
التعيين لو كانت من جنس واحد ووجه الاشبهية ما تقدم من ان النية وضعت لتميز المشتركات ووجه
الاشكال من ان كل واحد منها عمل يشترط تعيينه ومن ان التكفير جنس شامل فيتناول ما تحته من الجزئيات
والمراد بالتجانس في كلام التجانس في السبب لا في كيفية الكفارة فالقتل والظهار ح جنسان واما العلامة
فقال في ق يجزي الاطلاق مع اتحاد السبب كالافطار يومين او قتلى خطاء لا مع اختلافه وقال في لف
يشترط التعيين ان كان السبب مختلفا والحكم مختلفا ككفارة الظهار ورمضان والا لا يشترط اما
الاول فلانه اذا اعتق من غير تعيين لم يكن صرفه الى احدى الكفارتين باولى من الاخرى لكن صرفه الى الظهار
يقتضي التخيير بين الخصال الثلث وصرفه الى كفارة رمضان يقتضي تعيين العتق مرة ثانية وهما مختلفان فلا
اولوية فلا يدرك الحكم الواجب على المكلف واما الثاني فلانه اذا نوى الكفارة ارتفعت كفارة مطلقة

ببب الاخرى اما معين فيها العتق ثانيا ان كان ككفارة ظهار وقتل الخطاء او مخير فيها بين الخصال ككفارة
يمين وما ذكره المص هنا من اشتراط التعيين مطلقا او الحصول بيقين البراءة

كتاب اللعان

اللعان لغة مطلق المباهلة وشرعا مباهلة بين الزوجين لازالة حد او قطع نسب ولد بلفظ مخصوص عند
الحاكم وهو فعال من اللعن وهو الطرد والابعاد ومشروعيته بالكتاب في قوله تعالى والذين يرمون ازواجهم
ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم وبالسنة في قصة هلال ابن امية المارمي زوجته بشريك ابن السحماء فنزلت
الايات وقصة عويمر العجلاني حين جاء الى رسول الله ص فقال يا رسول الله ص الرجل يجد مع امراته رجلا فقتله
فتقتلونه وان هو صبر صبر على امر من العلقم وان ذهب ليجيء بالبينة بلغ مراده منها فقال رسول الله ص قد
انزل الله فيك وفي صاحبتك قرانا فاذهب فات بها فتلاعنا والاية وان نزلت في هلال لكن تقرر في
الاصول ان خصوص السبب لا يخصص مع قوله ص حكمي على الواحد حكمي على الجماعة قوله الاول السبب وهو امران
قذف الزوجة بالزنا مع ادعاء المشاهدة وعدم البينة هنا فوايد آ قيد المص يع الزوجة بكونها محصنة فلا يثبت لو كانت
مشهورة بالزنا حد ولا لعان ب لو لم يدع المشاهدة فهو قاذف ان اقام البينة فلا شيء عليه والا حد
للقذف وكذا لو كان اعمى ج هل يثبت اللعان مع وجود البينة قال الاكثر لا نظرا الى قوله تعالى ولم يكن لهم شهداء
الا انفسهم ولرواية ابن عباس ان رسول الله ص قال لهلال ابن امية البينة والا حد في ظهرك وقال الشيخ
في ف نعم واختاره العلامة في لف محتجا بان الاية خرجت مخرج الاغلب والحكم المقيد بالوصف الخارج مخرج
الاغلب لا يدل على نفيه عما عداه واختار المص يع الاول وجعله اشبه وهو الاقرب لان اللعان امر شرعي
يتوقف ثبوته على حكم الشارع ولم يثبت الا مع عدم البينة ولا يستدل بمفهوم الاية ليكون من باب دليل
الخطاب د هل الاعتبار بالزوجية حال القذف او حال الزنا قال الشيخ في ط بالاول لعموم الاية والذين
يرمون ازواجهم واختاره المص والعلامة وعليه الفتوى وقال في ف بالثاني محتجا بعموم والذين يرمون
المحصنات الاية وبانه لو قذف المسلمة بزنا اضافه الى زمن الكفر عزر ولو اعتبر حال القذف لحد وفيهما
نظر اما الاية فلتخصيصها باية اللعان واما الثاني فلمنع التعزير ه هذا السبب اعني القذف
بالزنا ذكره الثلثة واتباعهم وعلي ابن بابويه وابن الجنيد وستنده سبب النزول كما تلناه والصدوق في
يع حصره في نفي الولد محتجا برواية ابي بصير عن الصادق ع لا يكون لعان الا في نفي الولد واجيب بان في طريقها عبد الكريم
ابن عمرو وهو واقفي مع ان حصرها ينفي الاية قوله وفي لعان الكافر قولان اشبههما الجواز وكذا المملوك وهنا
مسئلتان آ ان الكافر هل يقع منه اللعان ام لا قال الشيخ في ط ف والصدوق يع والتقي والقاضي نعم
لعموم الاية ولرواية الحلبي حسنا عن الصادق ع وقال المفيد وسلار وابن الجنيد لا لرواية ابن سنان عن الصادق ع لا

اللعان شهادة لقوله تعالى ولم يكن لهم شهداء الا انفسهم ويشترط فيه لفظ الشهادة فيشترط فيه الاسلام
وفصل ابن ادريس فجوزه لنفي الولد لا القذف ب هل يقع من المملوك قال الشيخ والصدوق والتقي والقاضي
وابن الجنيد نعم لعموم ومنع المفيد وسلار وفصل ابن ادريس كما تقدم والحجة لكل ما تقدم قوله وفي اعتبار الدخول
قولان المروي انه لا يقع قبله وقال ثالث بثبوته بالقذف دون نفي الولد قال الشيخ والقاضي والتقي وابن
زهرة يشترط الدخول لرواية محمد ابن مضارب عن الصادق ع قال لا يكون ملاعنا حتى يدخل بها وكذا في رواية ابي
بصير موثقا عن ص ع وهو الظاهر من كلام ابن الجنيد ونقل ابن ادريس قولا بعدم اشتراطه عملا بعموم الاية
ثم انه فصل واحسن في تفصيله بانه يشترط في نفي الولد الدخول لانه قبل الدخول غير لاحق به الولد اما بالزنى فلا
يشترط فيه وهو القول الثالث المشار اليه قال ابن ادريس وبهذا التفصيل يرتفع الخلاف لان القايل الاول
اراد به نفي الولد والثاني اراد القذف قال السعيد وهذا يصلح من غير تراض من الخصمين قلت لان دعوى
الارادة مع صيغ التعميم غير معلوم من القايل نعم لو قال وبهذا التفصيل يجمع بين القولين كان انسب قوله
ويثبت بين الحر والمملوكة وفيه رواية بالمنع وقول ثالث بالفرق اما الثبوت فلعموم الاية ولرواية محمد بن مسلم عن
احدهما ع صحيحا وهو قول الشيخ في ط ف والصدوق وابن الجنيد واختاره العلامة في لف واما الرواية بالمنع فهي
رواية ابن سنان عن الصادق ع صحيحا لا يلاعن الحر الامة الحديث وبها قال المفيد واجيب بالحمل على المنكوحة
بالملك جمعا بينها وبين رواية ابن مسلم المتقدمة واما القول الثالث وهو الفرق بثبوته في نفي الولد دون القذف
فوجهه انه لا حد في قذف الرق وفيه نظر لانه وان لم يكن لاحد لكنه يثبت التعزير فلم لا يثبت اللعان
لاسقاطه قوله ويصح لعان الحامل لكن لا يقام عليها الحد حتى تضع لا خلاف انه لو اعترفت او نكلت لا يقام
عليها الحد الا بعد الوضع لكن المفيد منع من لعانها قبل الوضع وتبعه سلار والتقي لرواية ابي بصير عن
الصادق ع عن علي ع انه قال يلاعن على كل حال الا ان تكون حاملا ولان وضع الحمل قد يعلم به صدق احدهما
اذا علم وقت الدخول بها فيوخر اللعان لذلك وقال الشيخ يصح لعانها لعموم الاية والحمل غير صالح
لتخصيص فان وجوب الحد لو نكلت لا يستلزم اقامته حتى تخصص العموم به قوله والواجب فيه النطق
هنا فوايد آ يجب هنا النطق بالشهادة كما ذكر فلو غيره او بدل ما نقصه المعنى لم يجز ب يجب ذكر اللعن في
الرجل والغضب في المراة فلو عكس او اتى بالمرادف او اتى بالظاهر بدل الضمير كقوله على نفسي او على فلان
وذكر اسمه لم يجز ج لو كان اخرس اشار بما يفهم منه كما في الاحكام من اقرار وشهادة وغيرهما وتوقف
ابن ادريس لعدم العلم باشارته فليس ينبغي لسماع اقراره بالقبل بمجرد اشارته المعقولة فيها قوله والمستحب ان
يجلس الحاكم مستدبر القبلة وان يقف الرجل عن يمينه والمراة عن يساره وهنا فايدتان آ المشهور ان

اللعان انما يقع عند الامام او نايبه للاحتياج الى معرفة احكام يحتاج فيها الى الامام او من يقوم مقامه
من نايب او مجتهد حال الغيبة وقال الشيخ في ط انه يقع عند من يرضى به الزوجان ٢ الاكثر على ان المراة
تكون قايمة في حال تلفظ الرجل لرواية عبد الرحمن ابن الحجاج عن ص ع في حكاية اللعان زمن النبي
الى ان قال فاوقفها رسول الله ثم قال للرجل اشهد الى اخره وقال الشيخ وابنا بابويه وابن ادريس
تكون قاعدة لرواية البزنطي عن الرضا ع **قوله** وفي سقوط الحد هنا روايتان اشهرهما السقوط رواية
عدم السقوط عن محمد ابن الفضل عن ظ ع وعمل به المفيد وابن ابي عقيل والشيخ في ط ف والعلامة عد
لما في اللعان من تاكيد القذف وتكراره واشتهاره فكان اولى بثبوت الحد لانه اقر بانه كذب فيه
ورواية السقوط عن الحلبي عن ص ع وعمل بها الشيخ ة والعلامة لف وهو اختيار المص ويريد بقوله هنا
الاعتراف بعد اللعان **قوله** ولو اعترفت المراة بعد اللعان لم يثبت الحد الا ان يقر اربعا على تردد ه
ينشا من قوله تع ويدرؤا عنها العذاب ان تشهد اربع شهادات وهذه قد شهدت والعذاب هو الحد
فلا يوجب لعوده ومن انها اقرت اربعا وكل من اقر اربعا يثبت الحد عليه فهو سبب متجدد واختاره
الشيخ ة وابن ادريس **قوله** لو طلق فادعت الحمل منه فان كر فان اقامت بينة انه ارخى الستر لاعنها
وبانت منه وعليه المهر كملا وهي رواية علي بن جعفر عن اخيه ع وفيه ان لم تقم بينة لزمه نصف المهر
ضربت مائة سوط وفي ايجاب الحد اشكال توجيه الرواية ان خلوة الشاب الصحيح المزاج بزوجته مظنة
الدخول فيكون قولها موافقا للظاهر فيكون القول قولها فاذا انكر الزوج فقد انكر الظاهر فاحتاج
الى اللعان لانها فراش في الظاهر فيجب المهر كملا لالتحاق الولد به المستلزم للوطي وفيه نظر لانا نمنع
ان كل شاب صحيح المزاج خلى بزوجته يكون خلوته مظنة الدخول لما ساع واداء من وقوع السبب المسمى بالربط
فانه يقع كثيرا قال ابن ادريس ونعم ما قال الرواية مبنية على ان الخلوة دخول والصحيح عند المحصلين
من اصحابنا ان الخلوة لا تاثير لها والقول قول الزوج ولا يلزمه سوا نصف المهر ولا لعان بينهما
هذا كله مع اقامة البينة بالخلوة اما مع عدم الاقامة فلا ريب في لزوم المهر كملا لعدم ثبوت موجبه
وهو الدخول واما قول الشيخ بوجوب جلدها لعدم ثبوت دعواها فتكون زانية وليس بشيء لان عدم
اقامة البينة لا يستلزم كذبها في نفس الامر وثبوت زناها الموجب لحدها فلانها ادعت امرا ممكنا
فيكون شبهة مسقطة للحد كما دل عليه الحديث المشهور **قوله** اذا قذفها فماتت قبل اللعان فله الميراث
وعليه الحد للوارث وفي رواية ابي بصير ان قام رجل من اهلها فلاعنه فلا ميراث وقيل لا يسقط الارث
لاستقراره بالموت وهو حسن اما الاول فهو ثبوت الميراث فلبقاء الزوجية الى حين الموت وعدم المسقط

وهو اللعان واما الثاني وهو ثبوت الحد فلان القذف موجب للحد ولا يسقط مع عدم التصديق او العفو
الا بالبينة او اللعان والغرض انتفاؤهما فللوارث المطالبة به وهل له اسقاطه باللعان قال العلامة عد
نعم ولا يفتقر الى لعان الوارث لعموم الاية ولان شهادات الايات والشهادة لا يشترط فيها حياة المشهود
عليه وفيه نظر لعدم ورود اللعان الا بين الزوجين والفرض خلافه واما الرواية فعمل بها الشيخ ة قال
وان لم يقل احد بلاعنه فله الميراث وعليه ثمانين سوطا وتبعه القاضي وابن حمزة والرواية مقطوعة فلا
يعمل بها ومثلها رواية اخرى عن زيد بن علي عن ابيه عن علي ع رجالها اما زيدي او عامي فلا عمل عليها ايضا مع
ان لعان الوارث غير متصور لكونه مستلزما للقطع بكذب الزوج الذي لا اطلاع له عليه وايراده
على نفي العلم بعيد لصورة اللعان قال ابن ادريس رجع الشيخ عن قوله هنا في ط ف وقال الاحكام الاربع اعني
سقوط الحد عن الزوج وانتفاء النسب وزوال الفراش والتحريم المؤبد لا يتعلق الا بلعان الزوجين معا
فما لم يحصل اللعان بينهما لا يثبت شيء من هذه الاحكام على مقتضى مذهبنا وهو الحق وعليه الفتوى وقول
المص وقيل يسقط الارث لاستقراره بالموت كانه ايراد على الرواية تقريره انا لو فرضنا قيام رجل من اهلها وجواز
حصول اللعان بينهما لما كان ذلك موجبا لقطع الارث لاستقراره بالموت وتاخر اللعان وهو ايراد حسن
والله اعلم

كتاب العتق

العتق لغة الحرية وكذلك العتاق
بالفتح والعتاقة عتق العبد يعتق بالكسر عتقا وعتاقا وعتاقة فهو عتيق وعاتق واعتقته انا قيل هو ماخوذ
من الخلوص ومنه عتاق الخيل وعتاق الطير اي خالصها وسمي البيت الحرام عتيقا لخلوصه من ايدي
الجبابرة وشرعا تخليص الرقبة من الرق وقيل ازالة قيد الرق من اهله في محله منجزا بصيغة مخصوصة
تقربا الى الله تع وهو معلوم من الكتاب في قوله واذ تقول للذي انعم الله عليه وانعمت عليه قال المفسرون
نعم الله تع بالاسلام ونعمة الرسول ص بالعتق ومن السنة في قوله من اعتق مؤمنا اعتق الله العزيز الجبار
بكل عضو منه عضوا له من النار وهو دليل فضيلته ايضا ولما كان تخليصا من الرق فلا بد من البحث
في الرق واسباب ازالته فلذلك قدم البحث فيهما **قوله** ولا يملك الرجل ولا المراة احد الابوين وان علوا
ولا الاولاد وان سفلوا هنا فوايد ا في قوله ولا يملك الرجل الى اخره مناقشة فانه لو لم يملك لما عتق عليه
فان سبب العتق الملك كما يجي فنفيه نفي سبب العتق نفي للمعتق لان عدم سبب شيء سبب لعدم ذلك الشيء
كما تقرر في الكلام ان عدم المعلول مستند الى عدم علته نعم لا يملك ملكا مستقرا فلو قال ولا يستقر
ملك الرجل الى اخر الكلام زالت المناقشة ٢ اختلف الفقهاء في ان العتق يقع بعد الملك بعده زمانا يسيرا
او معه بمعنى ان الشرا سبب للعتق من غير دخول في الملك ذهب الاكثر الى ان العتق الاحتمالين قوم لا احتمال

النص بهما والحق ان الايجاب والقبول سبب في الملك والملك سبب في العتق فيكون العتق مع الملك
بالزمان وبعده بالذات كحركة الخاتم مع حركة الاصبع ويقول يقع الملك في اول ان العتق ثم يقع العتق
مع ثانيها م قيل عتق القرابة مستفاد من قوله تعالى ان دعوا للرحمن ولدا وما ينبغي للرحمن ان يتخذ ولدا
ان كل من في السموات والارض الا اتي الرحمن عبدا جعل بين العبودية والنبوة منافاة لانه نفى النبوة
واثبت العبودية فلا يجتمعان والا لكان المثبت غير المنفي وفيه بحث ذكرناه في الكنز قوله وهل ينعتق
عليه بالرضاع من ينعتق عليه بالنسب فيه روايتان اشهرهما انه ينعتق رواية ابي بصير وابي العباس
وعبيد كلهم عن ص ع يدل على العتق وعمل بذلك الشيخ والصدوق رحمه الله وتبعه قوله ع يحرم من الرضاع
ما يحرم من النسب ورواية عبد الله بن سنان عنه ع يدل على عدمه وكذا رواية الحلبي عن ص ع ورواية
ابن مسلم عن احدهما ع وافتى بمضمونها المفيد والتقي وابن ادريس والمشهور قول الشيخ ورواياته مع
ضعف ما رواه المفيد اما الاولى ففي طريقها سماعة ومحمد بن زياد واما الثانية ففي طريقها ابن فضال
قوله اما المباشرة فالعتق والكتابة والتدبير والاستيلاد فجعل الاستيلاد سببا مستقلا نظر
لانه لو كان كذلك لانعتقت بمجرده وهو باطل اجماعا منا بل انما ينعتق لدخولها في ملك ولدها
فتكون داخلا في قسم الملك لا سببا برأسها ولو قيل ان الاستيلاد سبب للملك فيكون سببا في الجملة
قلنا موت السيد سبب له ايضا فكان ينبغي ان يعده سببا ويمكن ان يجاب بان الاستيلاد سبب مباشر
بخلاف الموت فانه من جهته تعم قوله وفي لفظ العتق تردد قيل منشاؤه من ان العتق كناية عن الحرية
او مرادف لها فيكون صريحا وفيه نظر فان العتق صريح في ازالة الرق لغة وعرفا وهما ظاهران وشرعا ايضا
للاتفاق على صحته في اعتقتك وتزوجتك وجعلت عتقك مهرك وكذا في صورة عتق ص ع هذا
ما اعتق جعفر بن محمد غلامه لوجه الله تعم ولا خلاف ان الكتابة لا يقع بها التحرير عندنا فلا يخفى
ذلك على المص بل الاولى ان يكون المنشأ من ان عبارات الاصحاب اكثرها يدل على الحصر في التحرير
كقول الشيخ فيه العتق لا يقع الا بقوله انت حر مع القصد الى ذلك والنية وقول التقي انه يفتقر
الى لفظ مخصوص وقصد ثم قال واللفظ قوله انت حر لوجه الله تعم وقول القاضي اللفظ ان يقول
حر وان لم يتلفظ به لم يقع وهذه العبارات يعطي الحصر ومن انه مرادف للتحرير وحكم المترادفين
واحد كما تقرر في الاصول فحصل التردد وهو تردد ضعيف لان مرادهم بالحصر ليس الا منع الوقوع
بالفاظ الكنايات لا انه لا يقع بلفظ اعتقت لكونه مرادفا فيكون صريحا قوله ولا يصح جعله
يمينا ولا بد من تجريده عن شرط متوقع او صفة اصطلح الفقهاء على ان المعلق عليه العتق

ان قصد الزجر عنه نحو ان شربت الخمر فعبدي حر سمي يمينا وان لم يقصد الزجر عنه فان جاز وقوعه عادة
سمي صفة نحو اذا دخل الشهر فهو حر فالكل عندنا لا يقع العتق معه قوله ويجوز ان يشترط مع العتق شيء
ولو شرط اعادته في الرق ان خالف فقولان المروي اللزوم العتق قابل الشرط لا للتعليق على الشرط اما الاول
فلعموم قوله ع المؤمنون عند شروطهم واما الثاني فلاجماعنا الداخل فيه قول المعصوم اذا عرفت
هذا فهنا فوائد ا لو شرط السيد على العتيق نوعا من الاعمال كان يقول انت حر وشرط عليك ان تخدمني
سنة مثلا او اكثر صح وهل يلزم الشرط ويجب على العبد القيام به وقال لا بل يستحب والاولى اللزوم لحديث
المتقدم نعم يشترط سوغان العمل المشترط فلو شرط عصر الخمر بطل الشرط ب لو جعل العتق معلقا على ذلك العمل كان
يقول ان خدمتني سنة او خطت لي الثوب الفلاني فانت حر بطل العتق والشرط بمكان التعليق ومثله
لو قال ان اعطيتني الفا فانت حر وقيل يكون كتابة لمساواتها في المعنى وهو باطل ج لو شرط عليه ان لم يقم
بالشرط اعاده في الرق قال الشيخ والقاضي لزم وكان له اعادته في الرق عملا بالشرط ولرواية اسحق بن
عمار وغيره عن ص ع قال سألته عن الرجل يعتق مملوكه ويزوجه ابنته ويشترط عليه ان هو اغارها ان
يرده في الرق قال له شرطه وقال ابن ادريس اذا اعتقه صار حرا والحر لا يعود رقا فيكون شرطا مخالفا
للكتاب والسنة فيكون باطلا وهل يبطل العتق يلوح من كلامه العدم وقال العلامة اقرب البطلان
واختاره المص في يع واجيب عن الرواية بالحمل على تعليق العتق على الشرط فيبطل ح فيكون له شرطه
هو الرد في الرق قوله وفي عتق الصبي اذا بلغ عشرا رواية بالجواز حسنة هذه الرواية رواها
الشيخ ره عن موسى بن بكير عن زرارة عن ق ع قال اذا اتى على الغلام عشر سنين فانه يجوز له من ماله
ما اعتق وتصدق على وجه المعروف وافتى بمضمونها هو واتباعه وخالف ابن ادريس نظرا الى كونه
محجورا عليه واختاره العلامة وهو ظاهر قول ابن الجنيد والمص استحسن العمل بالرواية وقد تقدم في
الوصايا وحسن العمل بها مع انه قال في النكت انها موقوفة على زرارة وهو القلم التصريح الشيخ
وغيره باسنادها الى ق ع قوله وفي وقوعه من الكافر تردد ينشأ من تعذر القربة فحصة التي هي
شرط في الصحة كقوله ع لا عتق الا ما اريد به وجه الله ومن انه فك رقبة وازالته وهو غير ممنوع منه
وبالاول افتى ابن ادريس وبالثاني افتى الشيخ ره وقال لكن لا يرث بالولاء الا بعد الاسلام وللعلامة
تفصيل حسن وهو ان الكافر ان جحد الذات الالهية فعتقه باطل لتعطيله وعدم حصول القربة
وان لم يكن بكفر لذلك بل كان كفره لجحد النبي ع او امام ع او شريعة معلومة فعتقه صحيح لحصول القربة
الى الله تعالى فيستحق اعواضا بنية الثواب فيسقط عنها جزاء من عقابه قوله ولا يصح لو كان كافرا

اختلف الاصحاب في عتق العبد الكافر فمنعه المرتضى وادعى فيه اجماع الامامية خلافا للباقي الفقهاء وبه
قال الشيخ في ير وتابعه سلار وابن ادريس واختاره العلامة عدو السعيد لقوله تعو ولا تيمموا الخبيث
منه تنفقون والعتق انفاقا وقال الشيخ في ط بالصحة مطلقا لرواية الحسن بن صالح عن ص ع ان عليا ع
اعتق عبدا له نصرانيا فاسلم حين اعتقه قيل لا دلالة فيها لجواز علمه باسلامه بعد العتق قيل وفيه نظر
اذ الشرط متقدم وفيه نظر لان معلومه ع في حكم الواقع لان علمه اما عن نص او الهام والاولى حملها على
ظهور امارة الاسلام منه والوعد على الظهار بالعتق فيكون لطفا مقربا وقال في ف بجوازه مع النذر
جمعا بين الرواية المذكورة ورواية يوسف عن ص ع وتوقف العلامة في لف والاولى قول المرتضى لنقله
الاجماع ولما في عتقه **قوله** ولو نذر عتق احدهما ثم ربد بذلك المخالف والكافر وفيه نظر لانه حكم
بعدم صحة عتق الكافر فيكون حراما وكراهة عتق المخالف ولا يصح نذر فعل الحرام ولا المكروه **قوله**
ولو شرط المولى على المعتق الخدمة زمانا معينا صح ولو ابق ومات المولى فوجد بعد المدة فهل للورثة
استخدامه المروي لا اما اشتراط الخدمة فلا مانع منه لما تقدم من كون العتق قابلا للشرط ويؤيده الرواية
المشار اليها وهي ما رواه يعقوب بن شعيب صحيحا عن ص ع في رجل اعتق جارية وشرط عليها ان تخدم خمس
سنين فابقت ثم مات الرجل فوجدها ورثته اليهم ان يستخدموها قال لا ولان السيد قبل العتق
مالك للعبد ومنافعه فيكون اشتراط الخدمة استثناء لها وهل يشترط رضاء العبد قيل نعم لانه كا
لكتابة المشروطة منها القبول لما قلنا من كونه استثناء لما كان ملكا وقيل لا يشترط في الخدمة اما لو شرط
عليه مالا فلا بد من رضاه والفرق ان الخدمة استثناء والمال مفقود وقال ابن الجنيد تجب نفقته
وكسوته على السيد حال الخدمة لانه منعه من الكسب وهو قريب واما كونه اذا ابق مدة الخدمة فهل
للورثة استخدامه ام لا قال الشيخ لا لما دلت عليه الرواية المذكورة وبه قال ابن الجنيد ولم يذكرا غير ذلك
وقال ابن ادريس واختاره العلامة في لف ان لهم الاجرة على تلك المدة فاما نفس المدة الخدمة
فليس لهم عليه ذلك اما اولا فلاختصاص الخدمة بالميت واما ثانيا فلفوات وقتها المعين ولذلك
قيد المص بقوله زمانا معينا والرواية ليس فيها منع للاجرة لان نفي الاستخدام لا يستلزم نفي الاجرة
قوله ويكره التفريق بين الولد وامه وقيل يحرم تقدم في البيع تقرير ذلك فلا وجه لاعادته **قوله** ولو نذر
تحرير اول مملوك يملكه فملك جماعة تخير احدهم وقيل يقرع بينهم وقال ثالث لا يلزمه العتق الاول
قول ابن الجنيد ويظهر من المص اختياره و المستند رواية الحسن الصيقل عن ص ع قال سالته عن
رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فاصاب ستة قال انما كان نيته على واحد فليتخير ايهم شاء

فليعتقه قال ابن الجنيد فان مات او منع عن بيان المراد اقرع واعتق من تخرجه القرعة قال العلامة الحسن لا غرفيه
مع ان في طريقها اسمعيل بن يسار الهاشمي وهو ضعيف والثاني قول الشيخ وابن بابويه والقاضي والمستند رواية
الحلبي عن ص ع في رجل قال اول مملوك املكه فهو حر فورث سبعة جميعا قال يقرع بينهم ويعتق الذي خرج اسمه
وبمعناه روى عبد الله بن سليمان والثالث قول ابن ادريس محتجا بان اول اذا اضيف الى العام افاد العموم
وان اضيف الى الخاص افاد الخصوص ومملوك نكرة لا تعم فكانه قال اذا ملكت واحدا هو اول فاذا ملكه
جماعة لم يحصل الشرط فلم يجب العتق وفيه نظر لان الشرط وان لم يحصل بالنسبة الى كل واحد من الباقين
لكنه حاصل بالنسبة الى ما سملكه فكما انه اذا ملك واحدا يعتق عليه لانه اول فكذا اذا ملك جماعة
دفعة واختار العلامة والسعيد قول الشيخ لان الاول فيه قيد سلبي وقيد ايجابي والسلبي هو انه لم يسبقه غيره
والايجابي انه سبقه غيره والاول يعتبر فيه الفعل والثاني يكفي فيه الامكان ان سبقه على الاخر يمكن ان يملكه كل
واحد واحد وليس احدهم اولى من الاخر فتجب القرعة واحتمل العلامة عتق الجميع لحصول صفة الاولية
بالنسبة الى كل واحد كما لو قال من سبق فله عشرة قال وفيه ضعف لعدم العموم في محل النزاع فان مملوكا
للخصوص بخلاف المثال فان من للعموم اذا عرفت هذا فهنا فوايد ا لو نذر عتق اول امة يملكها فملك
اماء دفعة فالحكم كما تقدم ٢ لو نذر لاول داخل شيئا فدخل جماعة دفعة فالحكم كذلك ٣ لو نذر عتق اخر
مملوك يملكه فالوجوه الثلثة جارية فيه الا ان يشترط تعقيب الموت الملك له بمعنى انه لا يتخلل بين
ملكه وبين الموت ملك اخر ٤ حكم العهد واليمين حكم النذر في ذلك كله وان لم يكن الثلثة مذكورة في
الرواية فالحكم فيهما من دلالة الالتفات ٥ لو قصد بالمملوك او الداخل الجنس امكن تغير الحكم ويكون
حكمه حكم اول ما يملك كما يجي **قوله** لو نذر عتق اول ما تلده فولدت توامين عتقا فقد عرفت من قبل ان
لفظة اول ان اضيفت الى العام عمت وان اضيفت الى الخاص خصت وما هنا من ادوات العموم
فتعم المضاف اليها فلذلك يعتق التوامان ولم يعتق المماليك جميعا قيل عليه ان الحكم يلحق المضاف
دون المضاف اليه فانك تقول غلام زيد قايم فالقايم هو الغلام لا زيد والكافعل عموم المضاف
ممنوع لانك تقول جاءني افضل الناس وان لم يكن الحالق الا رجل واحد وح لا وجه للفرق بين المسا
المسئلتين للاماة له لابن ادريس من التاويل وهو ان يكون المراد باول ما تلده اول ما تحمله حتى يقع
عتق التوامين جميعا وان اراد اول ولد تلده فالوجه عتق الاول دون الثاني لعدم اتصافه بالاولية
لكن هذا لا يعلم منه المراد اذا كان النادر ميتا لان الضماير غير معلومة الا لله سبحانه اذا
عرفت هذا فاعلم ان الشيخ واتباعه ذكروا هذه المسئلة ومستندهم رواية عبد الله بن الفضل

الهاشمی مرفوعا الی الصادق علیه السلام فی رجل نکح ولیدة رجل اعتق ربها اول ولد تلده فولدت توأما فقال اعتق
کلاهما وفیه نظر لان الروایة غیر مطابقة للغرض لانه فرق بین اول ما تلده وبین اول ولد لعموم الاول
علی غیرهم دون الثانی فلفظها مناف للحکم المستند الیها نعم قال فی ط اذا قال اول من یدخل من عبیدی
حر فدخل اثنان لم یعتق احدهما لانه لا اول بینهما قال وقد روی فی احادیثنا ان الاثنین یعتقان
لانهم یروون انه اذا قال اول ما تلده الجاریة فهو حر فولدت توأمین انهما یعتقان فان کان ذلک
اشارة الی الروایة فقد عرفت ما فیها وان کان الی غیرها فیمکن ان یکون بما فیه دلالة علی ذلک
الحکم قوله لو اعتق بعض ممالیکه فقیل هل اعتقت ممالیکک فقال نعم لم ینعتق الا من سبق عتقه
منا مقدمات ا العتق لا یحصل الا مع قصد انشاء العتق بصیغة وضعها الشارع لانشائه
ب نعم وضعت للاخبار والا لم یقع جوابا للاستخبار لکنها یقع جوابا له فیکون للاخبار وهو
المطلوب ج انه لا شیء من الاخبار بانشاء لان الاخبار یستدعی سبق نسبة والانشاء لا یستدعی
ذلک بل هو محدث للنسبة بنفسه فلا یکون لاحدهما قائما مقام الاخر اذا عرفت هذا ظهر لک بادنی
فکر ان قوله نعم عقیب الاستخبار لا یقتضی عتقا بل ان حصل شیء فذاک هو الواقع والا فلا عتق فی
نفس الامر لکن فی الظاهر یقضی علیه بعتق ما یصدق علیه اقل الجمع وهو ثلثه او یکفی الواحد وجهان
مبنیان علی انه هل یشترط فی تخصیص العام بقاء کثرة ام لا وتحقیقه فی الاصول قوله لو نذر عتق امته ان
وطیها فخرجت عن ملکه انحلت الیمین وان عادت بملک مستانف هذه روایة صحیحة عن احدهما
علیهما السلام ولیس فیها ذکر النذر بل مجرد الفعل التعلیق وحملها الاصحاب علیه لاجماعهم علی منع
العتق المعلق علی شرط نعم هنا حکمان ا الاکثر علی الحل بخروجها عن ملکه وان عادت لقرینة الحال
فی تخصیصه بملکه وقد زال والنص علیه فی الروایة فانها خرجت عن ملکه وتوقف هنا ابن
ادریس والعلامة اذ لا مانع من العود فی ملک الغیر اما لو عمم فلا کلام فی عدم الحل بالخروج
کقوله متی وطئت وشبهه ب استدل الشهیدان بها علی انحلال الیمین لو خالف المکلف مقتضاه
سهوا او جهلا او اکراها وانه لو خالف مقتضاه بعد ذلک لم یحنث وان تعمد وفیه نظر اما اولا
فلمنع دلالة الروایة علی ذکره بوجه من الوجوه الدلالات واما ثانیا فلوجوب العمل بمقتضی
الیمین خرج ما دل علیه الحدیث وهو رفع عن امتی الخطاء والنسیان وما استکرهوا علیه
فیبقی الباقی علی عمومه ما لا ینافیه فخرج للاجماع علیه قوله لو نذر عتق کل عبد قدیم فی ملکه اعتق
من کان له فی ملکه ستة اشهر فصاعدا استند هنا الحکم روایة داود الرقی عن بعض اصحابنا

بینا فی الخطبة التی ان لو کان نذر عتق اول مملوک یملکه فملک جماعة
واحد وان کان جماعة فلا یحصل علیه بعتق

عن الرضا علیه السلام وهی وان کانت ضعیفة لکنها مؤیدة بالشهرة وبالکتاب فی قوله تعالی حتی عاد کالعرجون
القدیم وهنا فائدتان ا هل یتعدی الحکم الی غیر ذلک من الصدقة بمال قدیم او الوصیة بمال قدیم او الاقرار
بمال قدیم استشکله العلامة من احتمال کونه حقیقة لتناوله لذلک عند الاطلاق ولهذا احمله الاصحاب
علیه ولان ذلک من خواص الحقیقة واذا کان حقیقة تعدی الی الکل ومن احتمال المجاز لانه لغة حقیقة
فیما قدم زمانه وعرفا فیما لا اول لوجوده وهما غیر مرادین هنا اجماعا فیکون فیما ذکر مجازا
لاصالة عدم النقل ولا شیء من المجاز یطرد بنفسه الا بنقل صریح ولیس ب لو قصر مدة کل
واحد من عبیده عن الستة الاشهر احتمل بطلان العتق لعدم شرطه واصالة بقاء الملک واحتمل
عتق من سبق ملکه اولا لتعذر الحمل علی الشرعی فیحمل علی العرفی جریا علی العادة عند الاصولیه وهو اختیار
العلامة عند هذا مع ترتبهم وقصر الزمان عن الستة اما لو ملکهم دفعة وقصرت المدة احتمل
عتقهم کلهم لوجود المعنی وهو عدم سبق غیرهم علیهم وسبقهم علی من سیتجدد اذ الامکان کاف فی الکل واحتمل عدم
عتق احد لعدم القدیم بالمعنی الشرعی والمعنی عدم فی الترتب واختار السعید البطلان لاصالة بقاء الملک
قوله مال المعتق لمولاه ان لم یشترطه وقیل ان لم یعلم به فهو له وان علم ولم یستثنه فهو للعبد والاول قول ابن
ادریس واختاره المصنف والعلامة بناء علی عدم ملکه وقد تقدم والثانی قول الشیخ فی یه وابن الجنید وابن
بابویه والتقی ومستندهم روایة جریر صحیحا عن الصادق علیه السلام وهو مبنی علی انه یملک نعم التفصیل الی کونه معلوما
للسید ولم یستثنه فیکون للعبد والی کونه غیر معلوم للسید فیکون له فمستندهم فیه روایة زرارة
صحیحا عن الصادق علیه السلام وروایة عبد الرحمن بن ابی عبد الله والفتوی علی الاول لان العبد اما ان لا یملک فی
نفس الامر فالذی معه لسیده واما ان یملک فالمال له ولا اثر للعلم فی الصورتین لان العلم الاعم من
لیس بمالک مالکا وعدم الاستثناء لیس دلیلا علی التملیک غایته انه یدل علی الاباحة ولا
نزاع فیها فان العبد اهل للاباحة قبل عتقه وبعد عتقه قوله اذا اعتق ثلث عبیده استخرج
الثلث بالقرعة اذا اعتق ثلث عبیده ولم یعین او اعتقهم کلهم فی مرض الموت ولا مال سواهم ولم یجز الورثة
عتق الثلث منهم فی الصورتین اما الاولی فاجماع واما الثانیة فعلی الاصح لما تقدم فی الوصایا او کذا
لو اوصی بعتقهم ولا مال سواهم ولا اجازة تعین الثلث بالقرعة هنا فواید ا تثبت القرعة هنا بالفعل النبی
لما ورد فی الخبر المشهور عن عمران بن الحصین ان رجلا من الانصار اعتق ستة ممالیک فی مرضه
ولا مال له غیرهم فجزاهم رسول الله صلی الله علیه وآله ستة اجزاء فاعتق اثنین وارق اربعة وهو نص فی امرین
احدهما استعمال القرعة وثانیهما جمع الحریة الا انه مخیر فی الکل وایضا ثبت عنهم علیهم السلام کل مجهول

فيه القرعة واذا حكم بالعتق وعدم التعيين جاءت الجهالة ب محل القرعة اما للتعيين كما اذا قال احد عبيدي
حر او للسعة كما في المريض والوصية كما تقدم او لدفع اشتباه المعين في نفس الامر كما لو اعتق معينا ثم نسيه
وليس من التذكر او عتق للبعض مبهما وانسيه والقرعة فيه مبين كاشفة لما هو معين الواقع ج اذا امكن
التعديل عددا او قيمة معا فلا اشكال فيه كما لو كانوا ثلاثة قيمة كل واحد مائة واما اذا لم يتفق ذلك بل
اذا عدلوا قيمة اختلف العدد وان عدلوا عددا اختلفت القيمة فايهما المعتبر قال قوم يعتبر الاول وهي
القيمة واختاره الشيخ وهو الاقوى لان العبيد مال من الاموال وكما انه اذا اوصى بثلث ماله يستخرج الثلث
بتقويم اجناسه المختلفة لا بالعدد فكذا هنا وايضا لم يمكن قسمتها بالمساحة تعدل بالقيمة فكذا
هنا وقال قوم بالثاني استنادا الى فعل النبي صم كما تقدم ولان الثلث مضاف الى العبيد لا الى قيمتهم فتقديم
القيمة خلاف الظاهر واجيب عن أ بانه اتفق فيها القيمة والعدد فلا دلالة على احدهما وعن ب انا
لا نقول القيمة مضاف بعد حتى يكون على خلاف الاصل وبكيف يكون ذلك والعتق انما تعلق بالعبيد
لا بقيمتهم بل نقول ان الثلث مضاف الى العبيد باعتبار مالهم لا باعتبار عددهم واشخاصهم وثلث
المالية لا يتحقق الا باعتبار القيمة د اذا لم يكن التعديل عددا او قيمة معا اعتبر القيمة كما تقدم فيه
وجوه أ ان يختلفوا قيمة يمكن التعديل بها من غير احتياج الى الجزء كما اذا كانوا اربعة قيمة اثنين مائة
وقيمة كل واحد من الباقين مائة او ستة قيمة واحد مائة واثنين مائة وثلثة مائة ب ان يتفقوا
قيمة ويحتاج الى الجزء كالخمسة قيمة كل واحد مائة ج ان يختلفوا قيمة ويحتاج الى الجزء كثلاثة قيمة كل
واحد مائة وواحد مائة وخمسون والثالث مائتان وخمسون ه في كيفية القرعة قال الشيخ انه مخير
بين اخراج الاسماء على الرقية والحرية وبين اخراج الرقية والحرية على الاسماء اما الاول فان يكتب ثلث رقاع
في كل رقعة اسم كل ثلث اما واحدا او اثنان او غير ذلك فان شئت اخرجت رقعة على الحرية فمن خرج فهو
حر وان شئت اخرجت على الرقية فلا بد من رقعتين فمن بقي فهو حر واما الثاني فان يكتب ايضا ثلث
رقاع في رقعة منها حرية وفي كل من الباقين رقية ثم يخرج باسم ثلث فان خرجت الحرية كفت بذلك
ولا احتجت الى رقعة اخرى لثالث فمن بقي فهو حر قيل عليه ان جوانكسما اثنين في رقعة اذا كانا هما
الثلث مثلا يبتني على ان حكم الله سبحانه بالحرية تابع للقرعة اما اذا قلنا ان القرعة كاشفة عن
الحكم ينبغي ان يكتب لكل عبد رقعة لانه لو جمع بين عبدين في رقعة جاز ان يكون احدهما حرا في حكم
الله سبحانه والاخر عبدا فلا يكون القرعة كاشفة عن الحكم قوله واما الترابع فمن اعتق شقصا من عبده
عتق كله ولو كان له شريك قوم عليه نصيبه ان كان موسرا او سعى العبد في فك باقيه ان كان المعتق

معسرا وقيل ان قصد الاضرار فكه ان كان موسرا وبطل العتق ان كان معسرا وان قصد القربة لم يلزمه
فكه وسعى العبد في حصة الشريك فان امتنع استقر ملك الشريك على حصته الاول وهو اختيار المص
قول المفيد وابن بابويه والمرتضى وسلار والمستند رواية الحلبي صحيحا عن ص ع ورواية محمد بن قيس عن
ق ع والثاني قول الشيخ ره والقاضي والزمهما ابن ادريس التناقض لانه لا عتق الا ما اريد به وجه الله ه
فكيف يقع بقصد المضارة واجاب الفضلاء بان الشيخ لم يرد ان العتق يقع بقصد المضارة فقط فانه
لا يشك في احالة انه لا يقع بل اراد انه اذا قصد وجه الله تعالى بالذات والمضارة بالعرض فيكون واقعا
لان المضارة لازمة للعتق ح وان لم يقصدها كالتبرد في الطهارة مع القربة وفيه نظر لانا نمنع الصحة
في الصورتين لمنافاته الاخلاص المامور به والحصر في قولهم لا عتق الا ما اريد به وجه الله تعالى احتج الشيخ
على لزوم الفك مع الاضرار واليسار برواية محمد بن مسلم عن ص ع قال اذا اعتق مضارة فهو موسر ضمن بقوله
واذا اعتق لوجه الله تعالى كان الغلام قد اعتق من حصة من اعتق فيستعملونه على قدر ما اعتقوه منه له ولهم
فان كان نصفه عمل لهم يوما وله يوما وان اعتق الشريك مضارا وهو معسر فلا عتق له لانه اراد ان يضر
على القوم فيرجع القوم على حصصهم وعلى عدم اللزوم اذا قصد القربة برواية الحسن بن زياد قال قلت
للصادق ع رجل اعتق شركا له في غلام مملوك عليه شيء قال لا ومثله رواية يعقوب بن شعيب عنه ع
واجاب عن حجة الاولين بحمل الروايات على الاستحباب والفتوى على الاول العموم قوله م من اعتق شقصا
من عبده عتق كله والطلاق قول علي ع وقد سئل عن ذلك فقال ليس لله شريك الشيخ ليست صريحة في
مراده اذا عرفت هذا فهنا فوايد أ يشترط في العتق المذكور صدوره باختياره اما مباشرة او تسبيبا والمباشرة
ظاهره واما التسبيب كما لو اشترى بعض قريبه فعتق عليه فانه فري عليه عتق الباقي لان فاعل السبب فاعل
المسبب اما لو ملك بالارث وشبهه عتق ما ملكه وهل يسري الى باقيه قال الشيخ في نعم مستند الا بالاجماع
والاخبار وهو اختيار ابن الجنيد ومنع في ط واختاره ابن ادريس والمص والعلامة ومنشأ الخلاف ان
السبب الموجب هل يقال له فاعل ولا اثر مفعوله ام لا اختلف المتكلمون في ذلك فقال بعضهم لا يسمى
بذلك فلا يدخل تحت قوله م من اعتق شقصا من عبده عتق عليه كله وقال بعضهم نعم يسمى فيدخل والحق
الاول بمنع التسمية والصدق وان سلم فمجاز والنص محمول على الحقيقة ب اليسار المعتبر في السراية هو
ان لا يملك حال العتق زيادة عن دار سكناه وخادمه ودابته وثياب المعتادة وقوت يوم له ولعياله
الواجبي النفقة ما يسع قيمة نصيب الشريك وهنا فروع أ لو قدر على قيمة بعض النصيب وجب فكه
لان حكم الكل جار في وهو فتوى العلامة عد ومقوى الشهيد ويحتمل العدم لبقاء الاضرار برق البعض

ورد لحصول الشفاء من المعذر في باقيه م لو كان عليه دين مستغرق لما في يده فهو معسر لانه في حكم المتبرع
وهو فتوى عد وهو مختار السعيد وقوى الشهيد انه موسر لان له مالا فان الدين لم يسلبه اهلية الملك
فيشمله قوله ع من اعتق شركا من عبد وله مال قوم عليه الباقي ولانه لو زاد دينه على ماله ولا حجر طالبه
واحد من الديان وجب اعطائه وان كان للباقين ما يستغرق ماله فلو كان وجود الدين المستغرق يجعله
معسرا لحرمت مطالبته على كل واحد منهم والعتق هنا اولى لانه مبني على التغليب وفيه ملك قهري بعوض
وفيه نظر لانا نمنع شمول الحديث له ولا لشمل صاحب دار السكنى وليس كذلك اجماعا ونمنع ايضا لزوم
حرمة مطالبته لو كان معسرا باستغراق الدين بماله لانا انما حكمنا باعساره بالنسبة الى ما يطلع عليه من
الحقوق المشروطة باليسار لا مطلقا حتى بالنسبة الى اصحاب الديون والا لزم عدم وجوب اداء الدين لما
له وهو باطل على انه يلزم القائل بيساره وجوب الحج عليه مع استغراق الدين لماله وهو باطل اجماعا وايضا
يلزمه وجوب تقديم الشريك على الديان لو فلس المعتق وليس كذلك م لو طرأ عليه اليسار بعد العتق
فلا تقويم لعدم حصول الشرط حالته نعم لو طرأ عليه الدين المستغرق وتلفت الاعواض وكان الدين
لا عن عوض كالمهر امكن القول بتقديم الشريك لسبقه وامكن التسقيط للتساوي في الاستحقاق
م لو تعلق بالشقص حق لازم فان منع من نقل الملك كالوقف فلا سراية على الاقوى وقيل بها للعموم وهو ضعيف
واما الكتابة والاستيلاد فيحتمل المنع من السراية لما قلنا من امتناع النقل واختاره الشهيد واستقرب
العلامة عدم السراية لانهما يؤولان الى العتق فلا يمنعانه ولعموم قوله ع ليس لله شريك وان لم يمنع النقل كا
لرهن والاجارة حصلت السراية لحصول شرطها وعدم المانع اذ غير اللازم فكالتدبير والوصية والمرأة
مجهرة م مع حصول الشرائط هل يعتق باللفظ الصادر من المعتق او به مع اداء القيمة او يكون
مراعى قال ابن ادريس بالاول للحديث المتقدم في قوله ع فقد عتق كله عقب عتق النصيب بعتق ملكه
بلا فصل وقد للتحقيق فلا يتوقف على غيره وقال المفيد بالثاني واختاره الشيخ ق والمص والعلامة في ف
لان للاداء مدخلا في العلية ولهذا لا ينعتق بالاعسار ولانه لولاه لزم اضرار الشريك لو هرب
المعتق او ماطل وتلف امواله ولصحيحة محمد بن ابي قيس عن ق ع وقال الشيخ في ط بالثالث لانه جمع
بين القولين ومعنى المراعاة انه مع الاداء يظهر انعتاقه بالاعتاق ومع عدم الاداء يظهر استقرار ملك
الشريك وترتب النماء وتوقف العلامة عد والسعيد والشهيد وللخلاف في ذلك فوايد يطول
الكتاب بذكرها قوله واذا اعتق نحو الحمل لو استثنى رقه لرواية السكوني وفيه مع ضعف السند
اشكال منشاؤه عدم القصد الى عتقه افتى الشيخ ة والقاضي وابن حمزة وابن الجنيد بمضمون الرواية

المذكورة

المذكورة وهي عن ق ع وعن م وقال ابن ادريس الاصل حرية ما في بطنها ولا دليل يعارضه من كتاب ولا سنة نعم
هو مذهب الشافعي بناء على ان الحمل كبعض فينعتق بالسراية والمص استشكل من حيث قول الشيخ والرواية ومن قوة
حجة ابن ادريس والاقوى عدم انعتاقه لعدم القصد اليه نعم لو قصد عتقه انعتق قوله والتنكيل تردد
فيه المص في نع من اصالة بقاء الملك فلا يزول الا بدليل ومن رواية هشام بن سالم عن ابي بصير عن ع ع
وافتى بها الشيخ قوله والحق الاصحاب لا اعتداد ظاهر قوله انه اجماعي منهم مع انه لم يوجد في كلام كلهم فلو قال
بعض الاصحاب لكان اولى وانما استنده الى القائل به لعدم ظفره بمستند وزاد ابن حمزة البرص ولا اعرف
له مستندا قوله وكذا اذا اسلم العبد في دار الحرب سابقا على مولاه بل يشترط مع ذلك خروجه الينا قبل
سيده اما لا قال الشيخ نعم يشترط لاصالة بقاء الرق ولقوله ع انما عبد خرج قبل مولاه فهو حر وبعده فهو عبد
والفرق وهو العبد على اصل الرقية وقال ابن ادريس لا يشترط لحصول الاسلام المانع من الملك في حالتي
الخروج وعدمه وفيه نظر لان الاسلام مانع من دوام السبيل مطلقا

كتاب التدبير

وهو تفعيل من قولك دبرت الشيء ادبره اذا اخرته فلان دبر الشيء ودبره اخره وسمي هذا العتق شرعا تدبيرا
لانه جعل اجرا بعد الوفاة فكانه اخر تصرفا انه وهو في الحقيقة عتق معلق على الوفاة هنا فوايد م انه في الاصل
مندوب لانه عتق فيدخل تحت عموم الامر بالعتق وقد يكره تدبير المخالف او الكافر على قول وقد يخرج الى
الوجوب بنذر او عهد او يمين ومحله بمجرد الصيغة وله الرجوع قال بعضهم نعم وليس بشيء بل يلزم استمراره
ولا يصح الرجوع فيه لعدم الغرض المقصود وهو فك الرق بعد الوفاة م انه لا يكفي فيه قول السيد انت
مدبر او دبرتك لان ذلك كناية عنه لا صريح فيه بل يقول انت حر او عتيق او معتق بعد وفاتي اما مطلقا
او مقيدا م قال الشيخان يشترط ان يقول ردي في حياتي حر بعد وفاتي وقال ابن ابي عقيل يقول انت مدبر
في حياتي حر بعد وفاتي وكلاهما غير شرط لحصول المعنى بدونه ولذكر ما قالوه نعم ذلك نعده تاكيدا في الحقيقة
ليست المسألة الخلافية كما توهم ابن ادريس قوله وفي اشتراط القربة تردد منشاه من كونه عتقا فيشترط القربة
لقوله ع لا عتق الا ما اريد به وجه الله وللاجماع ومن كونه وصية مخصوصة والوصية ليس من شرطها القربة
والاول اولى ويتفرع على القولين وقوعه من الكافر فعلى اشتراط القربة لا يقع الا على ما تقدم من التفصيل وعلى
عدم اشتراطها يقع قوله ولو رجع المولى في تدبيرها لم يصح رجوعه في تدبير الاولاد وفيه قول اخر ضعيف
واللام في الاولاد للعهد اي الاولاد الذين تجددوا بعد التدبير على وجه علكم السيد فانهم يكونون مدبرين
بحكم الشرع لا بمباشرة السيد وعليه دلت رواية ابان بن تغلب عن ع ع ولان النماء تابع للاصالة غالبا في
الاحكام وهل له الرجوع في تدبيرهم كان له ذلك في الولد قال الشيخ واتباعه لا لدلالة رواية ابان المذكورة عن ع ع

على ذلك ولانه لم يباشر تدبيره فلا يباشر رده الى الرق وقال ابن ادريس له ذلك لاصالة جواز الرجوع في الوصية
والتدبير وصية وضعفه المص بان تدبيره ليس بمباشرة بل بحكم الشرع وعلى وجه التوليد وفيه نظر فان
حسن المدح والذم على المتولد يقتضي اضافته الى المباشرة ويمكن ان يجاب بان ذلك الحسن متصور مع
القصد الى التوليد او الى اتحاد السبب الموجب وهما منفيان هنا **قوله** وفي رواية ان علم بحبلها فما في
بطنها بمنزلتها هذه رواها الشيخ والصدوق في الفقيه عن الوشاء عن ع وفيه بمضمونها ولانه
علمه بما في بطنها وعدم استثنائه دليل على قصد تدبيره وفيه نظر لانه لا لزوم علمه وعدم استثنائه وبين
القصد الى تدبيره وهو ظاهر لامكان عدم القصد الى التدبير وعدمه فالحق اذن ما قاله المص وهو اختيار
ابن ادريس **قوله** وفي صحته من الكافر تردد اشبهه الجواز تقدم منشا تردده والمختار جوازه
من الكافر غير المعطل لامكان تقربه نعم لا يستحق ثوابا بل عوضا غير دائم او اسقاطا لجزء من عقابه على وجه
لا يظهر التحقيق **قوله** اما لو باعه او وهبه فقولان احدهما يبطل به التدبير وهو الاشبه والاخر لا يبطل
ويمضي البيع في خدمته وكذا الهبة لا خلاف انه مع تقدم الرجوع القولي او التصريح بقصد الرجوع ببيعه
انه يبطل تدبيره ومع عدم الامرين ان صرح ببيع رقبته او هبتها فكذلك وان صرح ببيع منافعه
او هبتها لم يكن رجوعا وتحرر بموت سيده اما مع الاطلاق فاكثر الاصحاب قالوا بانصراف البيع او الهبة
الى منافعه وانه لا يبطل بذلك وقال الحلبيون ببطلان تدبيره وصحة البيع والهبة في رقبته بناء على كونه
وصية والوصية تبطل بذلك وقال ابن ادريس والبطلان بذلك قول المرتضى في الانتصار ان اما
الروايات في هذا الباب فبعضها دال على جواز بيعه المستلزم لبطلان تدبيره كرواية محمد بن مسلم عن ق ع صحيحا
وقد سئل عن ذلك فقال هو مملوكه ان شاء باعه وان شاء اعتقه وان شاء امسكه حتى يموت فاذا
مات السيد فهو حر من ثلثه وغير ذلك من الروايات وبعضها دال على المنع من بيعه وعلى انه يعتق عند موت
سيده وفي ذلك دلالة على بقاء حكم التدبير نعم في بعضها انه مع ارادة البيع يبيع الخدمة في مدة حياته
وفي بعضها اباحة البيع مع اشتراط التحرير نعم عند موت السيد فحمل الشيخ روايات الجواز على تقدير نقض
التدبير او على صرف البيع الى الخدمة لا رقبته وروايات المنع على منع بيعه قبل نقض تدبيره وقال ابن ادريس البيع
حقيقة في نقل العين فلا يجوز نقل المنفعة وحكم ببطلان روايات المنع من البيع لمنافاتها الاصل والدليل
او يحمل على الصلح على الخدمة مدة حياته واما العلامة فحمل روايات المنع على التدبير الواجب وروايات
الجواز على التدبير المندوب وحمل رواية بيع الخدمة على الاجارة مدة معينة فاذا انقضت اجره مدة اخرى
واما المص فحكم هنا ببطلان التدبير وفي يع قال ان قصد بالبيع بطلان التدبير صح البيع وبطل التدبير وان لم

يقصد صرف الى الخدمة وكانه حمل اخر الروايات مع انه حكم في موضع اخر ببطلان بيع الخدمة لانها منفعة
مجهولة والشهيد تابع المشهور في بقاء حكم التدبير وجواز بيع الخدمة لما روي ان رسول الله ص باع
خدمة المدبر ولم يبع رقبته والجهالة غير قادحة لجواز استثناء ذلك من الحكم العام والاولى عندي انه
يؤمر من يريد بيع مدبره بتقديم الرجوع بالقول لتخرج ذلك عن الحكم المشكوك فيه لان التدبير وان كان
وصية لكن جاز ان يكون له خصوصية تمنع من الرجوع فيه الا بالصريح ورواية ابن مسلم جاز عود
الغاية والشرط فيها الى الحمل المتقدم كلها كما هو راي بعض الاصوليين ويحكم بجواز البيع على اشتراط العتق كما هو
مصرح به في رواية ابن مسلم الاخرى عن احدهما ع ورواية الحلبي عن ص ع ولا يكون صريحة في جواز البيع
مطلقا وقول بعض الفضلاء ان اختصاص البيع بالاعيان اصطلاح الفقهاء فجاز استعماله في المنافع
لغة وهو المراد ولانسلم ان اطلاق البيع ح يبطل التدبير لجواز ارادة الخدمة به فيه نظر اما اولا فلان
الحقيقة الشرعية مقدمة على اللغوية واما ثانيا فلان جواز ارادة ذلك لغة لا يستلزم صحته شرعا
وترتب الاحكام عليه والا لزم الاسماع على الفاظ العقود اللازمة وهو باطل **قوله** وفيه رواية بالتفصيل
متروكة قد تقدم ان التدبير وصية وكل وصية فالدين مقدم عليها والمقدمتان اجماعيتان واما
الرواية المتروكة فهي ما ر[...] ابن يقطين عن اخيه الحسن عن ص ع واما التفصيل فهو ان التدبير ان
وقع فرارا من اداء دي[ن ...] سابق فهو باطل وان وقع حال الصحة فلا سبيل للديان عليه ويحكم
بصحته ومثل ذلك روى [...] ابو بصير عن ص ع ايضا وحمل الشيخ عليه والاولى ان لا يحكم بترك
هذين الروايتين لصحت[...] نعم تحملان على تدبير واجب كما تقدم **قوله** ولو ولد له في حال
اباقه كان اولاده رقا لا خلاف بين الاصحاب ان الاباق يبطل التدبير للمباشرة وان الاولاد الحاصلين
بعده رق لان النماء تابع لاصله ومن ولد قبله مدبر بحكم الشرع ولا يبطل تدبيرهم باباق ابيهم وهل
يبطل باباقهم انفسهم نظر من اطلاق الحكم ببطلان التدبير بالاباق ومن ان تدبيرهم ليس بالمباشرة بل
بالسراية وليس حكمها حكم المباشرة لما تقدم من عدم جواز الرجوع معها وهنا فوايد ١ الولد التابع في
التدبير يشترط كونه ملكا للسيد لا لغيره ٢ يشترط حصوله عن عقد او شبهة او تحليل فلو كان من زنا
لم يثبت حكم التدبير لعدم لحوقه باحد وقال الشيخ يكون مدبرا لانه مملوك للسيد وفيه نظر
٣ ان قلنا ان العبد يملك فاولاد المدبر من امته مدبرون وان احلنا ذلك فالامة للسيد في
الحكم في وطيها كما تقدم **قوله** ولو جعل خدمة عبده لغيره ثم هو حر بعد وفاة المخدوم صح على الرواية
ولو ابق لم يبطل تدبيره هذا قول الشيخ والقاضي وابن حمزة وابن الجنيد والسيد والرواية المذكورة هي

عن يعقوب بن شعيب عن ع في الرجل يكون له الجارية تخدمه فيقول هي لفلان تخدمه ما عاش فاذا مات
فهي حرة فتابق الامة قبل ان يموت الرجل بخمس سنين او ستة ثم يجدها ورثته الهم ان يستخدموها
قدر ما ابقت قال اذا مات الرجل فقد عتقت ولان العتق قابل للتنجيز والتاخير ولا تفاوت بين
الاشخاص وقد جاز تعليقه بوفاة السيد فليجز بوفاة غيره واختاره العلامة في المختلف قال لان المقتضى
للابطال ليس جعل الخدمة للغير لانه سايغ اجماعا ولا تاخير التحرير لانه جايز في المدبر اجماعا ولا
خصوصيه من تعليق التحرير بموته اذ لا اعتبار بذلك في نظر الشرع في الجميع نظر اما اولا فلما قاله
ابن ادريس ان التدبير هو تعليق العتق على موت السيد كما اجمع عليه اهل العلم لا على موت غير السيد
واما ثانيا فلان الرواية وان سلم العمل بخبر الواحد فلا دلالة فيها على المطلوب لاحتمال عود الضمير في
قوله ما عاش وفي قوله اذا مات الى الرجل المالك لا الى من تركت الحكاية ولذلك اشتبه وكذلك الضمير في قوله
الهم يعود الى ورثة المالك فيكون على هذا الاحتمال تدبيرا لا تعليقا ان قلت فح ينبغي ان يبطل بالاباق
كما هو شان التدبير لكن الرواية دلت على عدم ذلك قلت جاز ان يكون تدبيرا واجبا بالنذر وشبهه فلا
يبطل بالاباق فينعتق عند موت سيده واما ثالثا فلانا نمنع عدم التفاوت بين الاشخاص فان التدبير
وصية ولا شي من الوصية يصح معلقا على موت الغير واما رابعا فلان حصر العلامة الابطال فيما ذكر
ممنوع اذ للقائل ان يقول المقتضى للبطلان انه عتق معلق ومن شرط العتق التنجيز خرج منه التدبير
بالاجماع والدليل فيبقى الباقي على المنع واما خامسا فلان التدبير حكم شرعي وكل حكم شرعي لا بد
له من دليل شرعي وليس لما عرفت من ضعف المستند وهنا فوايد ا ان الرواية دلت على
التعليق بوفاة المخدوم وحمل عليه الزوج اما لعدم التفاوت كما قلنا او لحصول الملابسة بين الزوج
والزوجة كالملابسة بين الخادم والمخدوم ب على القول بالجواز لو مات المخدوم في حيوة السيد عتق
من الاصل لانه عتق حال حيوة المالك فيكون كالمنجز في الصحة ج الظاهر انه يجوز الرجوع في هذا التدبير
عند القائل به ولا ينافي ذلك عتقه من الاصل ولا عدم بطلانه بالاباق لجواز اختلاف الاحكام باختلاف
الاعتبار في الاول واختلاف الخصوصيات في الثاني قوله اما المكاتبه يستدعي بيان اركانها الى آخره هنا
فوايد ا انها مشتقة من الكتب وهو الجمع لانضمام بعض النجوم الى بعض ومنه كتبت البغلة لانضمام
سفريها بحلقة او سير وكتبت القربة لانضمام حواشيها بالخرز ب قال بعض الفقهاء انها عتق بصفة
اي عتاقة على مال في ذمته كما لو شرط عليه الخدمة في العتق المنجز وفيه نظر لمفارقتها العتق بحصوله
عاجلا واشتراطه بالقربة بخلاف الكتابة في الامرين فانها يتوقف على اداء المال ولا يشترط فيها القربة ج

قال التقي وابن ادريس هي بيع للعبد من نفسه ويلزمهما ثبوت الخيار فيها والشيخ منع الخيار فيها وجوز التقايل
وفي القولين نظر من وجوه ا انها يشترط فيها الاجل على قول الاكثر بخلاف البيع ب ان البيع فيه خيار المجلس و
الحيوان وليس في الكتابة شي منهما ج ان البايع يجوز ان يشترط لنفسه الخيار في نفس العقد وليس للسيد ذلك
في نفس العقد د ان البيع انتقال عين مملوكة من شخص الى آخر فلا بد فيه من تحقق اضافة الملك بين المشتري
والمبيع لا التوقف للاضافة على تغاير المضافين فالحق اذن انها معاملة مستقلة ليست بيعا ولا عتقا
بصفة ه صيغة العقد ان يقول السيد كاتبتك على ان تؤدي الى كذا في وقت كذا فاذا اديت فانت
حر فيقبل العبد كذا قال الشيخ في ف وابن ادريس وقال في ط لا حاجة الى قوله فاذا اديت فانت حر لانه
ذلك غاية الكتابة فهي دالة عليه كما لا يجب ذكر غاية البيع والاجارة نعم لا بد من قصد ذلك لان الكتابة
لا يعرفها الا العلماء فلا يحكم عليه بالعتق بمجرد لفظها من دون تعليق العتق بالاداء ولا شك ان هذا
احوط و للكتابة خواص يفارق بها غيرها ا وقوع المعاملة بين المالك وعبده ولا يصح ذلك في غيرها ب
ان العوض والمعوض ملك للسيد اذ لولا العقد لكان الكسب ملكا للسيد ج انه يملك من بين العبيد ويثبت له
ارش الجناية على سيده والجاني عليه وعليه الارش لسيده المجني عليه بخلاف باقي العبيد د ان للمكاتب على درجة
بين الاستقلال بالتصرف وعدم الاستقلال فانه غير ممنوع مطلقا لجواز بيعه وشرائه واجارته وساير
عقوده مع عدم المحاباة في ذلك وان لم ياذن السيد ولا سايغ له مطلقا لجواز هبته وصدقته وتبرعاته
الا باذن منه قوله والكتابة مستحبة مع الديانة وامكان الاكتساب ويتاكد بسوال المملوك ولو كان
عاجزا في ظاهر هذه العبارة ايهام تناقض لان الاستحباب اذا كان مشروطا بامكان الاكتساب فكيف
يتاكد مع العجز فان العجز عن الاكتساب يضاد القدرة عليه ويمكن ان يجاب بان المراد ان استحبابها
مع عدم سوال العبد مشروط بامكان الاكتساب ومع سواله ليس مشروطا به لان سواله دليل على امكان
ادائه وان لم يكن قادرا على الاكتساب بان وعده احد بالاعانة اذا عرفت هذا فهنا فايدتان ا انها مع عدم
الديانة وامكان الاكتساب غير مستحبة بل جايزة لعدم المنع من ذلك شرعا واصالة الجواز ودلالة المفهوم
المخالف باطل عندنا ب ان اشتراط الديانة في الاستحباب معلوم من قوله تع ان علمتم فيهم خيرا قال السيد
الخير هو عمل يثاب عليه وقال ابن ادريس المراد الدين والايمان وقال الشيخ ط في هو هنا يعني الكسب والامانة
لوروده في الكتاب فيهما معا كقوله وانه لحب الخير لشديد والمراد المال وكذا قوله تع ان ترك خيرا اي
مالا وقوله تع ومن يعمل مثقال ذرة خيرا يره فالمراد العمل الصالح فحمله على المعنيين وفيه نظر لان
استعمال المشترك في كلا المعنيين ممنوع عند الاكثر ومن جوزه فهو مجاز لا ينصار اليه الا بدليل وليس فليس

كسب المال ليس بمال فيكون مجازا هذا مع انه ورد الخبر بغير ما ذكر كقوله والبدن جعلناها لكم من شعائر
الله لكم فيها خير اى ثواب وليس في شئ من ذلك ذكر الكسب **قوله** وهى قسمان فان اقتصر على العقد فمطلقة
وان اشترط عوده رقا مع العجز فهى مشروطة هنا فايدتان ا اختلف في هذا العقد هل هو جايز او لازم قال ابن حمزة
المشروطة جايزة والمطلقة لازمة من طرف السيد فقط وقال الشيخ وجماعة ان المطلقة لازمة من الطرفين
والمشروطة لازمة من طرف السيد جايزة من طرف العبد واختاره ابن ادريس لان للعبد تعجيز نفسه وهو ممنوع
بل يجب عليه السعى ولو امتنع اجبر لاقتضاء عقد الكتابة وجوب الاداء والفرض امكانه فيجبر عليه كباقى
الواجبات واختاره المص والعلامة لزومها بنوعيها وهو الحق لانها عقد وكل عقد اصله اللزوم لقوله تعالى
اوفوا بالعقود وخرج من ذلك ما اخرجه الدليل فيبقى الباقى على المنع ب اوجب الشيخ التاجيل في النوعين معا
اذ لو وقعت حالة فالمعاملة اما على ما في يد العبد وهو باطل لانه ملك للسيد واما على ما يتوقع فيجب ضرب الاجل
لحصوله لئلا يتطرق الجهالة المستلزمة للغرر المنهى عنه وقال ابن حمزة وابن ادريس تصح حالة لجواز ان يعده
انسان بالاعانة او يعطى مال الصدقات فيحصل الغرض وفيه نظر لان الاداء واجب بالعقد كما هو شان
العقود الحالة والاعطاء المذكور جايز فلا يتعلق الواجب به والا قوى اختيار المص وعليه الفتوى **قوله**
وحده ان يؤخر النجم عن محله وفى رواية ان يؤخر نجما الى نجم وكذا لو علم منه العجز الاول قول المفيد وابن الجنيد
والشيخ في ط واختاره ابن ادريس والمص والعلامة وعليه الفتوى والمستند رواية معوية بن وهب صحيحا عن ع
وقد قال له ما حد العجز فقال ان قضاتنا يقولون ان عجز المكاتب ان يؤخر النجم الى النجم الاخر حتى يحول عليه
الحول قلت ما تقول انت فقال لا ولا كرامة ليس له ان يؤخر نجما عن اجله والثانى قول الشيخ في ية والرواية
المشار اليها عن اسحق بن عمار عن ص ع ان عليا ع كان يقول اذا عجز المكاتب لم ترد مكاتبته في الرق ولكن ينتظر
عاما او عامين فان قام بمكاتبته والا رد رقا وهنا قول ثالث عن الصدوق ينظر به ثلثة انجم فان عجز
رد رقا والرواية جابر عن ق ع ولجيب بحملها على الاستحباب فانه لا نزاع في استحباب الصبر من تجديد
مع ان في طريق الثالث عمرو ابن شمر وهو كذاب **قوله** وفي اعتبار الاسلام تردد اشبهه انه لا يعتبر يريد انه
هل يشترط في السيد الاسلام ام لا فيه تردد ينشا من عموم فكاتبوهم ولانها عقد معاوضة فيصح
وقوعها من الكافر وغيره كساير المعاوضات فلا يشترط الاسلام ومن انها مرد بنى فيشترط في موجبها
الاسلام كالعتق وفيه نظر لان الجامع وصف سلبى اى عدم الكفر في المعتق والمكاتب والوصف
السلبى لا يوجب التماثل مع انا لا نقول بالقياس والاولى في الاستدلال انها مستلزمة لثبوت السبيل
للكافر على المسلم اما في الحال ان كان العبد مسلما او فيما بعد الحال ان كان كافرا ثم اسلم وانه يشترط في العبد

الديانة

عتق

الديانة كما يجى فلا تصح كتابة الكافر لكافر لعدم الديانة في العبد ولا لمسلم لانتفاء السبيل لاستلزام
الملك الذى هو شرط ثبوت السبيل الممنوع منه ولنتمم البحث بفوايد ا انه هل يزول السبيل عن المسلم
بكتابة السيد الكافر له ام لا اما على القول بانها عقد جايز فلا يزول قطعا واما على القول باللزوم
فيحتمل عدم الزوال لجواز عدم المشروطة فللسيد استرقاقه لان ذلك من لوازم الشروط وهو ممنوع لاستلزام
السبيل وان وجب بيعه اذ لا بيع الا في ملك ومورث المطلق قبل الاداء فيكون للسيد اخذ ماله بحكم
موته رقا له وهو ممنوع ايضا ويحتمل الزوال لانقطاع السلطنة الا بالاستيفاء وهو غير ممنوع لجواز استدانة المسلم
من كافر ب اختار المص والعلامة عدم اشتراط الاسلام فيما لو كان السيد وعبده كافرين لما قلنا انها نوع
معاوضة وهى صحيحة من الكافر ومتى جوزنا عتق الكافر فالجواز هنا اولى ج لو اسلم العبد بعد كتابته
فان قلنا بارتفاع السبيل بكتابة العبد المسلم فالكتابة بحالها وان قلنا بعدمه فهل يرتفع الكتابة بالاسلام
الا قرب العدم لما قلنا من لزومها وبيع المكاتب لا يجوز ولا يلزم من بقائها صحتها ابتداء للفرق بين
اللزوم على الاسلام وهو قول الشيخ في ط **قوله** وفى كتابة الكافر تردد اظهره المنع ينشا من تفسير الخير المشار اليه
في الاية فمن قال انه القدرة على الاكتساب جاز عنده كتابة الكافر وعنده اذ الكافر لا خير فيه ولان المكاتب
يعطى من الزكوة الواجبة ولا شئ من الكافر باهل لها وهو فتوى الشيخ في ط لكنه قال اذا كان
للمسلم عبد فارتد ثم كاتبه السيد بعد ردته صح لانها عقد معاوضة والمرتد يصح منه ذلك والقولان
متنافيان مع منع التعليل في الثانى اذ المنع قايم في صحة معاوضة المرتد المحجور عليه **قوله** يعتبر في العوض كونه
دينا موجلا هذا بناء على القول بوجوب التعجيل كما تقدم **قوله** مما يصح تملكه للمولى انما قال ذلك ولم يقل
تملكه للمسلم ليشتمل الذمى كما تقدم من مذهبه من عدم اشتراط الاسلام وصحة مكاتبة الذمى مثله
ويتفرع على ذلك انه لو عقد على خمر او خنزير ثم اسلما او احدهما فهل للسيد قيمة العوض كما قاله الشيخ او قيمة
العبد اذا كانت اقل من قيمة العوض كما قال ابن الجنيد الحق الاول لان الواجب بالعقد هو عين العوض
فمع تعذره شرعا ينتقل الى قيمته ولابن الجنيد قول ثالث ببطلان الكتابة وليس بشئ **قوله** ولو دفع ما عليه
قبل الاجل فالمولى في قبضه بالخيار هذا الحكم مما اتفق عليه الاصحاب الا ابن الجنيد فانه خصصه بانه اذا
بذل العبد قبل الاجل وكانت السلعة مما يفسد عند السيد الى وقت الاجل فللسيد الامتناع ويفهم منه
انه ليس له الامتناع اذا لم يفسد وليس بمعتمد **واما الاحكام** فمسايل **قوله** اذا مات المشروط بطلت الكتابة
وكان ماله واولاده لمولاه هذا قول الشيخ في ط واختاره القاضى وابن ادريس وعليه الفتوى استصحابا
للعبودية فانه المشروط لا ينعتق الا باداء مجموع ما عليه لا باداء بعضه ولا بالقدرة على الاداء ولم

يؤد ويؤيده رواية ابن سنان عن ص ع في مكاتب يموت وقد ادى بعض مكاتبته وله ابن من جارية قال ان
اشترط عليه ان عجز فهو مملوك رجع ابنه مملوكا والجارية وان لم يكن شرط عليه ادى ابنه مما بقي مكاتبته
وورث ما بقي وبمعناه روى جميل بن دراج عن ص ع وقال الشيخ ق ان كان فيما خلفه وفاء لما عليه
وفي منه ما عليه والباقي لورثته وان لم يكن فيه وفاء كان للمولى فانه له عجز وان كان اولاد مملوكين لكان
حكمهم حكمه وان وفي ما عليه انعتقوا وان عجز واعنه كانوا ايضا مماليك لسيد ابيهم **قوله** وان مات المطلق وقد
ادى شيئا تحرر منه بقدره وكان للمولى من تركته بنسبة ما بقي من رقبته ولورثته بنسبة الحرية ان كانوا
احرارا في الاصل والا تحرر منهم بقدر ما تحرر منه والزموا ما بقي منهم هذا هو مذهب الشيخ في ق استنادا
الى رواية محمد بن قيس عن ق ع قال قضى علي ع في مكاتب توفي وله مال قال يقسم ماله على قدر ما عتق منه
لورثته وما لم يعتق يحسب منه لاربابه الذين كاتبوه وبمعناها روى بريد بن معوية صحيحا واما الرواية التي
اليها مضى ما قدمناه من رواية ابن سنان وجميل واجاب الشيخ عنهما بانه ليس فيهما ولا في غيرهما دلالة
على ان ما يؤديه الولد يكون من اصل المال او مما تحصل بل هي اعم من الامرين واذا احتمل ذلك حملناه
على ان الاداء مما يحصل الولد فاذا بقي منه شيء كان له وهنا فوايد أ ان رواية ابن قيس وان كانت ضعيفة
لضعف ابن قيس لكنها معمول بها بعمل الاصحاب وموافقتها للدليل من تبعية المال للملك التابع للحرية والرقية
ويؤيدها رواية بريد ب معنى كون الاولاد احرارا في الاصل كما اذا تزوج المكاتب باذن سيده بحرة
ومعنى منعهم له انه وطئ منه باذن سيده او بغير اذنه او تزوج بحرة عالمة بحاله من غير اذن سيده او
غير ذلك اذ آل الحال الى سعي الاولاد فهل للمولى اجبارهم عليه تردد المص فيه من اصالة البراءة وكون الاجبار
على خلاف الاصل فلا يصار اليه الا بدليل وليس ويؤيده رواية ابن ابي عمير عن ص ع ومن ان حكم الولد حكم
ابيه في انه يتحرر منه بقدر ما بقي ويتحرر ما ادى فيكون للسيد عليه ولاية الاجبار كما له اجبار ابيه
دفعا للضرر الناشي من التشقيص والقوى على الاول لما قلناه ويمنع حصول الضرر وبتقديره فهو ناش
من اختيار المولى للكتابة **قوله** يجب على المولى اعانته من الزكوة ولو لم يكن استحب تبرعا تنقيح هذا
البحث بفوايد في اعانته اقوال أ وجوبها مطلقا وهو قول الشيخ ف ب وجوبها ان وجب الزكوة على المالك
والا استحب وهو قول الشيخ ط والمص والعلامة في ج استحبابها من سهم الرقاب وبه قال القاضي وابن
حمزة د وجوب اعانة المطلق مع عجزه ووجوب الزكوة لا المشروط وبه قال ابن ادريس هـ وان لم يجب عليه
الزكوة فعلى الامام ع من سهم الرقاب ه الاستحباب مطلقا للمطلق والمشروط في الزكوة وغيرها وهو
اختيار العلامة في لف وسائر هذه كالاقوال الطلاق **قوله** واتوهم من مال الله وانه هل الامر فيه للوجوب او

الاستحباب

الاستحباب وح يرجح الوجوب للاحتياط والاستحباب ايضا له البراءة ع هل المراد بمال الله هو الزكوة لانه الموجب
لها او المراد مطلق المال لانه المالك للكل والمعطي له فيه قولان جوزناهما في الكنز ع هل للاعانة قدر
معين الحق لا لعدم النص على شيء والاطلاق الامر يكفي فيه مسماه وبه قال ابن ادريس والعلامة في لف ع لو
اجل المولى بالاعانة حتى يعتق بالاداء هل يجب القضاء لو قلنا بالوجوب قال في ط نعم لانه حق يثبت في الذمة
فلا يزول الا بادائه ولو مات السيد وجب اخراجه من تركته مقدما كباقي الديون ويكون الفائدة ليس
هو الاعانة على العتق لا غير بل وعلى قوته وبلغته ويكون ذلك من العبادات اللازم اداؤها ه الاعانة قد
يكون باسقاط ما عليه من النجوم وقد يكون باعطائه شيئا مما عليه او من غيره سواء كان من جنسه
او غير جنسه ولا يختص ذلك بالنجم الاخير كما قال بعضهم و هل يجب على المكاتب قبول الايتاء يحتمل العدم
للاصل ويحتمل الوجوب وقواه في ط والتحقيق ان يقال ان الايتاء اما باسقاط ما عليه فذلك ابراء لا
يشترط فيه القبول او باعطائه شيئا فاما من عين ما عليه او من غيره والاول فيه الخلاف والحق وجوب
قبوله والثاني اما من جنسه اي مثله فيجب اذا كان قبل العتق ولانه اكتساب لاداء دين واجب اداؤه
او من غير جنسه فلا يجب للاصل وكذا لو كان من جنسه بعد العتق **قوله** واما الاستيلاد فهو يتحقق
بعلوق امته منه في ملكه هنا فوايد أ الاستيلاد طلب الولد لان السين للطلب غالبا من قولهم
استعطى اي طلب العطاء والمراد به هنا طلب الولد من المملوك بالوطي لها ع تقدم انه يحرم
ترك وطي الزوجة الدائمة مدة تزيد على اربعة اشهر وغيرها لا يحرم ذلك كالمتمتع بها واما
الامة فقد ورد عن النبي صلى الله عليه واله من ملك جارية فلينكحها والا فليبعها والا فليس من الله
في شيء سمعناه مذاكرة واظن من سماعي ان تمام الحديث والا فليتبوء مقعده من النار وعلى
التقديرين فهو دال على تعين وطي الامة وحيث الاصل البراءة من الوجوب فليحمل على شدة
الاستحباب وكراهة الترك كراهة شديدة نعم يخرج عن العهدة بالوطي ولو مرة واحدة ع تصير
الامة ام ولد لمولاها بعلوقها منه في ملكه واحترز بقوله في ملكه عن ما لو وطي في ملك
غيره باحد الاسباب المبيحة ثم انتقلت اليه فانها ليست ام ولد على الراي الاصح وهو احد
قولي الشيخ ط لان صدق الاسم لغة واشتقاقا لا يكفي في الحكم والا لكفى فيما لو زنى بامة ثم انتقلت
اليه مع ولدها وهو باطل ويؤيد ما قلناه رواية ابن مارد عن ص ع في رجل تزوج امة فولدت
ثم ملكها ولم تلد عنده قال هي امته ان شاء باعها ما لم يحدث بعد ذلك حمل وان شاء اعتق
وقال الشيخ ط في لو تزوج رجل امة غيره وشرط مالكها رقية ولدها ثم ملكها الواطي او

وطي امة غيره لشبهة فحملت منه ثم ملكها فانها تصير ام ولد قال بالاولى في ف وبالثانية في خ
وقال ابن حمزة كل وطي يحصل منه ولد يلحق بالواطي تصير الام به ام ولد الا في ثلثة مواضع ١ ان يطاء
الاب جارية ولده الكبير بغير اذن ٢ ان يطاء جارية ولده الكبير بغير اذن ٣ ان يطاء جارية الصغير من غير تقويم
فان الولد في الصورتين يصير حرا ولم تصر الجارية ام ولد ان يطاء الولد جارية الاب من غير اذن عالما
بالتحريم يرق الولد ولم تصر الجارية ام ولد والقولان مدفوعان بالرواية المذكورة قوله لا يكفي في الحكم وقوع النطفة
في الرحم من غير ان تصير علقة فما فوقها لان الاستيلاد حكم شرعي يتوقف ثبوته على دليل ولم يتحقق
كون النطفة ولدا فيبقى الامة على حالها وقال الشيخ يكفي وقوع النطفة وان لم تصر علقة لان الاستيلاد
مبني على التغليب ولهذا العدة بالعلقة فالنطفة بعد الاستقرار واستعدادها لقبول الصورة
الانسانية تشبه العلقة ولانا نحكم بانها ام ولد من حين الوطي اذا تم الحمل او صار علقة ولهذا
يحكم ببطلان التصرفات من حين الوطي فيكون استقرار النطفة كافيا وهو الحق واجيب بان مجرد
النطفة لا يحصل معه يقين الاستيلاد لجواز فسادها وكل ما يحصل به الاستيلاد يجب سقوطه فلا
يحصل الاستيلاد بمجردها قوله يكفي في الحكم مجرد الملك وان كان ممنوعا من التصرف كالمرهونة او
ممنوعا من الوطي شرعا كالصوم والحيض قوله وهي مملوكة لكن لا يجوز بيعها ما دام ولدها حيا الا في
ثمن رقبتها اذا كان دينا على مولاها ولا جهة لقضائه غيرها هذا الحكم هو الظاهر من مذهب
الاصحاب افتى بها الشيخان واتباعهما وابن الجنيد وابن ادريس ومستندهم الرواية كرواية زرارة
حسنا عن ق ع قال سالته عن ام الولد قال تباع وتورث ورواية عمر بن يزيد عن ظ ع قال قلت
اسئلك قال سل قلت لم باع امير المؤمنين ع امهات الاولاد قال في فكاك رقابهن وغير ذلك من الروايات
ولم نعلم في ذلك خلافا الا ما نقله ابن ادريس عن المرتضى انه منع من بيعها ما دام ولدها حيا وهو محجوج
بما اشتهر من نقل علي ع قوله ولو لم يخلف الميت سواها سقط منها نصيب ولدها وسعت فيما بقي وفي رواية
تقوم على ولدها ان كان موسرا الاستسعاء هو احد قولي الشيخ والمفيد وابن ادريس وعليه الفتوى
والمستند رواية يونس واما التقويم فهو قول الشيخ في ه ومستنده رواية ابي بصير عن ص ع وافتى ابن
حمزة بذلك قوله وفي النهاية يفعل بها ما يفعل بالمرتد والرواية شاذة اما فتوى النهاية فهي ظاهرة
ومخالفة للاصول واما الرواية فهي اشارة الى ما ذكر من رواية ابي قيس ووجه شذوذها كون ابن قيس
رواها ولانه اسم لجماعة منهم الضعيف والقوي وهو غير معلوم من القسمين ومخالفتها للاصول
اما بان كون ولدها من النصراني لا لها لا وجه له والله اعلم **كتاب الاقرار**

شرعية ثابتة بالكتاب في قوله تعم كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم وقوله اقررتم واخذتم على ذلكم
اصري وبالسنة في قوله ع قولوا الحق ولو على انفسكم وقوله ع اقرار العقلاء على انفسهم جايز وبالاجماع وهو
ظاهر قوله الاول الاقرار هو اخبار الانسان بحق لازم له قوله اخبار جنس شامل للاخبارات كلها وقوله
بحق لازم له يخرج الشهادة والحق اعم من ان يكون عينا او دينا او منفعة او شفعة او خيارا او قصاصا
او رباء وفي كونه اخبارا فوايد ١ انه لا يختص لفظا لحصول المعنى باي عبارة وقعت ٢ انه ليس من الاسباب
المملكة ولا يحصل به الانتقال بل ولا بد وان يكون مسبوقا بما يقتضي ثبوت الحق او نفيه ٣ انه لا يتعدد
بتعدد الوقت كالانشاء المتعدد بتعدد الاوقات فلو شهد اثنان على اقرار شخص في وقتين احدهما في
الخميس والاخر في الجمعة صح وحكم به بخلاف الانشاء كما لو شهد احدهما بوقوع البيع في الخميس والاخر في الجمعة لم يثبت
احدهما وكانا متغايرين ٤ انه لا يشترط في نفوذه كون المقر به في يده بل ينفذ في حقه وان كان المقر به في يد غيره فلو
وصل الى المقر به ما الزم باقراره ٥ انه نافي ملكية المقر حال اقراره فلو اضاف المقر به الى ملكه كالدار داري او ما
لفلان بطل لاستحالة اضافة الملك الواحد الى مالكين في حالة واحدة والاضافة بادنى ملابسة كالكوكب
الخرقاء من قبيل المجاز فلا تعارض الحقيقة المعلومة من كلام العاقل المصان عن اللغو اللهم الا ان يقول بطريق شرعي
او سبب صحيح وامثالها قوله وكذا لو قال اليس عليك كذا فقال بلى ولو قال نعم قال الشيخ لا يكون اقرارا
وفيه تردد اما الاول فلا تعني قوله بلى فلان اهل الادب قالوا ان بلى موضوعة للاثبات بعد النفي واجماعهم حجة و
لذلك قالوا في قوله تعم الست بربكم قالوا بلى معناه انت ربنا حتى نقل عن ابن عباس انهم لو قالوا نعم لكفروا واما
الثاني اي لو قال نعم فقال الشيخ لا يكون اقرارا لان اهل الادب قالوا ان نعم موضوعة لتقرير ما سبقها اثباتا
او نفيا فيكون معناه ليس علي كذا فلا يكون اقرارا وتردد المص من حيث ان اهل العرف يستعملون نعم مكان بلى
وقد جاء في اشعارهم اليس الليل يجمع ام عمرو واياما فذاك بنا تداني نعم وترى الهلال كما اراه ويعلوها النهار
كما علاني ومن حيث النظر الى وضع اللغة واصالة عدم النقل ويقوى التفصيل وهو ان ذلك ان صدر من
عالم باللغة لم يكن اقرارا والا كان اقرارا اذ لا يكاد يعرف بين نعم وبلى الا من وضع اللغة بين لحمه قوله
ولو قال انا مقر لم يلزمه الا ان يقول به اما الثاني لاصالة عود الضمير في به الى الكلام المتقدم واما الاول فلانه اعم
من الاقرار بالمدعى او بغيره اذ يحتمل انا مقر بالشهادة او ببطلان دعواك ولا دلالة للعام على الخاص مع احتماله
باصالة البراءة وهو مقوى العلامة ثم ويحتمل كونه اقرارا لانه وقع عقيب الدعوى فيصرف اليها عملا بالقرينة ولقوله تعم
اقررتم واخذتم على ذلكم اصري قالوا اقررنا ولم ينقل به ولانه لو جاز تعليقه بغير الدعوى لزم حمله على الهذر فان
من ادعى عليه بدين فقال انا مقر بكون السماء فوقنا والارض تحتنا عد سفيها هذرا ودفع الهذر عن كلام العاقل

مقصود شرعا هذا وفي المسئلتين اشكال الجواز ارادة الاستقبال باسم الفاعل وهو وان كان مجازا لكن المجاز وقع
كثيرا في كلامهم قوله ويقبل لو اقر لحمل تنزيلا على الاحتمال وان بعد اذا اقر للحمل اما ان يطلق او ينسب اقراره الى سبب
صحيح او الى سبب فاسد ففي الاول اقوى الاصحاب بالقبول واختاره المص تنزيلا على الاحتمال بان يكون سبب الملك صحيحا
كالارث والوصيه واشباههما ونقل في ذكره عن بعضهم البطلان وليس بشيء لان تمليك الحمل للارث والوصيه
واقع قطعا فلا يستبعد تملكه مع قيام اقرار العقلاء على انفسهم جايز وفي الثاني يقبل ويلزم بمقتضاه قطعا
وفي الثالث للاصحاب قولان قال ابن الجنيد والقاضي بالبطلان لان الكلام كالجملة الواحدة لا يتم الا
باخره وقد نافاه اخر الاقرار اوله فيبطل مع اصالة براءة الذمة مما اقر به وقال الشيخ في ط يقبل ويلزم بمقتضاه
قال المصريع ان الوجه ذلك لان الاقرار يقتضي الزام عما اقر به لما تقدم من الحديث فاذا نافاه بعد ذلك لم
يعتد به لانه انكار بعد الاعتراف كما لو قال لزيد على دراهم من ثمن خمر قوله وكذا لو اقر لعبد يكون للمولى تقدم ان
الوصيه لعبد الغير باطلة ولا يكون للمولى وهنا حكم بان المقر به يكون للمولى فالفرق بينهما ح ان الوصيه تمليك
ابتداء والعبد لا يصلح لذلك واما الاقرار فهو اعتراف بحق سابق فجاز ثبوته للمولى قوله ولو قال الف ودرهم
رجع في تفسير الالف اليه ولو قال مائة وعشرون درهما فالكل دراهم الفرق بين الصورتين ابهام الالف من حيث
المعدود فاحتاج الى التفسير وليس المذكور معه صالحا للتفسير لان المفسر لا يعطف على المفسر لاستدعاء العطف
المغايرة واما الصورة الثانيه فان المائة والعشرين مبهمان ايضا من حيث المعدود ويفتقران الى التفسير والمذكور
صالح لذلك معا واليهما والمانع وهو العطف غير حاصل بين المفسر بل بين المبهمين انفسهما المقتضي ذلك اشتراكهما
في الحكم العايد اليهما قوله وكذا كناية عن الشيء فلو قال كذا درهم فالاقرار بدرهم الكناية لفظ عبر به عن لفظ
اخر بعد معنى ولا خلاف ان كذا من الفاظ الكنايات المبهمة المحتاجة الى التفسير لكن هل هي كناية عن شيء
او عن عدد اجمع الادبا على الثاني وبه قال الشيخ لاصالة بقاء الوضع الادبي على حاله والنقل على خلاف الاصل
وقال المص وابن ادريس بالاول لانه يستعمل عرفا لغير العدد واللفظ اذا دار بين الحقيقه اللغوية والعرفية حمل على
العرفيه لما ثبت في الاصول وغير العدد الذي يستعمل فيه كذا في العرف غير معين فيحمل على القدر المشترك بين
الحقايق وهو الشيء والشيء مبهم يحتاج الى التفسير فيحمل على اقل ما يصدق عليه الاسم المذكور بعده ولذلك قال الاقرب
الرجوع في تفسيره الى المقر تفعل قول الشيخ هنا مسائل ١ لو قال كذا درهم بالرفع او بالجر درهم كانه قال معدود هو درهم
ولو نصب لم يقبل اقل من عشرين لان اقل عدد مفرد ينصب بعده المميز عشرون ولو جر لم يقبل اقل من مائة لان
اقل عدد يختص بعده المميز مفردا هو المائة ولو قال كذا دراهم قال الشيخ لم يقبل تفسيره باقل من ثلثه لانها اقل
عدد يضاف الى الجمع ٢ لو قال كذا كذا درهما بالنصب لم يقبل اقل من احد عشر لانه اقل مركب يفسره مفرد ٣ لو قال

كذا وكذا درهما لم يقبل اقل من احد وعشرين لانه اقل عدد يعطف فيه العدد على العدد وعلى قول المص وابن
ادريس يرجع الى تفسيره في الكل اعني المفرد والمركب والمعطوف والتكرار للتاكيد لا للتعديد كانه قال شيء
شيء او شيء وشيء ثم فسرهما بما اراد كما لو قال له عندي مال او شيء او مال مال او شيء شيء لكن لا يقبل
اقل من درهم لتصريحه في تفسير المبهم به فلو فسره باقل كان رجوعا فلا يقبل واما العلامه فقال الحق التحقيق
ان القايل ان كان من اهل اللسان الزم بما قال الشيخ والا رجع الى تفسيره كما قاله ابن ادريس وفي عد يظهر
منه اختيار ما قاله ابن ادريس وفرع عليه انه لو قال كذا درهم بالجر الزم جزء درهم ويرجع في تفسير الجزء
اليه لان ذلك امر محتمل والاصل براءة الذمة من الزايد ولو قال كذا كذا درهم بالجر ايضا احتمل انه اضاف
جزء الجزء ثم اضاف الجزء الاخير الى الدرهم كنصف تسع درهم وكذا لو زاد التكرار نحو كذا كذا كذا فاذا
لو قال ثلث نصف تسع درهم اما الرفع او نصب في المواضع الثلثه فلا يقبل اقل من درهم كما قاله المص و
الاختيار والفتوى على قول المص قوله ولو اقر بشيء مؤجلا فانكر الغريم الاجل لزمه حالا او على الغريم اليمين هذا
احد قولي الشيخ في ط لاصالة عدم التاجيل فيكون القول قول المقر له وقال في موضع اخر لزمه مؤجلا لجواز
انه لزمه كذلك فلو لم يسمع منه لجاز ان لا يقر فيكون ممنوعا من ابراء ذمته قوله ومن شرطه الاتصال العادي
اذا اتبع الاقرار بما ينافي ظاهره فمن ذلك ما هو مقبول شرعا وهو الاستثناء خاصة اجماعا دون باقي
المخصصات لوروده الاستثناء في الكتاب قال تعالى فلبث فيهم الف سنة الا خمسين عاما وفي السنة وهو كثير لكن
مشروط فيه الاتصال وليس المراد به اتصال المستثنى بالمستثنى منه لفظا بحيث لا يتخللهما زمان اصلا
لجواز الفصل بينهما بالتنفس والسعال ورد السلام ونحوها من الضروريات طبعا وشرعا بالاجماع ولا
الانفصال مطلقا بحيث يتاخر زمان بينهما الا لامر ضروري لان الاستثناء اخراج حكم اخر ولا بد ان
يكون المخرج في نية المتكلم حال التلفظ بالحكم الاول اذ لم يكن في نيته لزم التناقض فلا بد من الدلالة
على باقي النية وهو استثناء باحد ادواته المذكورة في اللغة ولا بد من ارتباط بين الدليل والمدلول يعلم
اختصاص احدهما بالاخر وهو هنا الاتصال اللفظي ولا ضابطة له سوى العادة ولذلك قال المص ومن شرطه
الاتصال العادي فيجب ان يكون كذلك والا لم يقبل كما لو سكت زمانا خارجا عن العادة ثم استثنى فان ذلك
غير جايز لغة ولا مقبول شرعا قوله ولا يشترط الجنس اي ليس من شرط الاستثناء ان يكون المستثنى من جنس
المستثنى منه وذلك اجماع من النحاة واهل اللغة واختلف فيه الاصوليون والفقهاء فشرطه بعض ومنع
اشتراطه اخرون واختاره المص لوروده في الكتاب كقوله تعالى لا يسمعون فيها لغوا الا سلاما وما لهم به من علم الا
اتباع الظن فلو قال له عندي عشرة دراهم الا ثوبا قبل منه واستفسر منه قيمة الثوب وجمع ما لقرنه الا ان يكون

مستغرقا للعشرة وتمام البحث في الاصول **قوله** ولا نقصان المستثنى عن المستثنى منه اتفق الكل على جواز نقصان
المستثنى عن الباقي بعد الاستثناء كما لو قال له عندي عشرة الا اربعة او عشرة الا خمسة فمنع اكثر النحاة وجماعة
من الاصوليين وجوزه اخرون وهو الحق عند الفقهاء فجوزوا ساير اقسامه الا المستغرق فانه باطل ويلزم المقر عندهم
بالحكم الاول فلو قال عشرة الا عشرة بطل الاستثناء ولزمه العشرة ولو قال له عشرة الا ثلثه لزمه سبعة ولو قال عشرة الا
سبعة لزمه ثلثه وكذلك قالوا اذا قال له عندي عشرة الا تسعة الا ثمانية الا سبعة الا ستة الا خمسة الا
اربعة الا ثلثه الا اثنين الا واحدا جاز ولزمه خمسة وذلك مبني على مقدمات ١ ان الاستثناء من الاثبات نفي ومن
النفي اثبات ٢ انه اذا تكرر الاستثناء ولم يكن بحرف العطف او منع مانع من عوده الى الاول رجع كل واحد من المكررات
الى ما يتقدم عليه لما مع العطف وامكان العود الى الاول فانه يرجع الى الاول ٣ ان الاستثناء الاول من هذه الجمل
نفي وما بعده اثبات والثالث نفي والرابع اثبات والخامس نفي والسادس اثبات والسابع نفي والثامن اثبات
والتاسع نفي وذلك ظاهر فاذا تقررت هذه المقدمات فاجمع الجمل المثبتة وهي خمس يكن ثلثين ثم اجمع الجمل
المنفية وهي خمس ايضا يكن خمسة وعشرين فاسقطها من الثلثين تبقى خمسة وهي المقر به **قوله** ولو قال بعض ثلثه
لم يقبل لانه ليس استثناء لغة ولا عرفا **قوله** ولو قال له عشرة الا خمسة الا ثلثه لزمه ثمانية لان الخمسة منفية
والثلثة مثبتة منها فيضم الى الخمسة الباقية من الاصل فيصير ثمانية ولو اتى بواو العطف لزمه اثنان **قوله**
ولو قال عشرة الا ثلثه الا ثلثه كان اقرارا باربعة لان الثلث الاخيرة لا يجوز عودها الى الاولى لاستغراقها
فيعود الى الثاني بعد الثلث الاولى وهي سبعة فيبقى منها اربعة بعد الاستثناء بين **قوله** ولو قال درهم ودرهم
الا درهما لزمه درهمان من قواعد الاستثناء انه اذا وقعت الجمل المتعددة هل يرجع الى الجميع على سبيل الاشتراك
او يرجع الى احديهما اما الاولى على قول شاذ للاصوليين او الاخيرة كما هو الحق وتحقيق ذلك في الاصول اما
على الاول وهو الرجوع اليهما معا قال الشيخ وابن ادريس يلزمه في هذه المسئلة درهم استدلالا بان حرف
العطف وهو الواو يجمع بين العددين ويجعل الجملتين كالجملة الواحدة فلم يبق فرق بين قوله على درهمان
الا درهما او بين قوله له درهم ودرهم الا درهما ويلزم في الاولى درهم وكذا في الثانية ولما كان الحق الرجوع
الى الاخيرة قال المص ان الاستثناء باطل لكونه مستغرقا للجملة العايد اليها فيوخذ المقر باصل الكلام
وهو درهمان وهو اختيار العلامة عند لكنه علله لا باعتبار عوده الى الاخيرة بل بان الاستثناء باطل من اصله
لان المقر نص على ثبوت كل واحد من الدرهمين فلم يمكنه نفيه كما لو قال جاء زيد وعمرو وخالد الا عمرا او **قوله**
وكذا لو قال من ثمن مبيع لم اقبضه يعني اذا قال له عندي الف من ثمن مبيع لم اقبضه حكم عليه بالالف ولا يقبل
قوله من ثمن مبيع لم اقبضه الا باليمين ان ادعى المقر له القبض وذلك لانه يتضمن انكارا لما اقر به اولا وللشيخ

هنا تفصيل تقريره ان قوله له عندي الف من ثمن مبيع ثم ابتدا بقوله لم اقبضه قبل منه واذا قطع عند قوله له عندي
الف ثم ابتدا بقوله من ثمن مبيع لم اقبضه لم يقبل منه والمص استضعف هذا الفرق ولذلك طرد الحكم ولم يفصل
لانه في الصورتين منكر للقبض فان لم يكن له بينة حلف ولا يبقى فرق بينهما **قوله** وكذا الحكم في الزوجات
اذا اقر بخامسة انما لم يقبل اقراره بالخامسة لان الفرض انه اقر بزوجة حقيقة بالنكاح الدايم باقية على
النكاح الى ان مات الزوج وذلك محال في الخامسة فلذلك لم يقبل لكن لا يعزم بمجرد اقراره بل يتوقف العزم
على انكاره احدى المقدمات للنص عليه وهكذا يتوقف باقراره بل يتوقف العزم على انكاره لاحدى المقدمات
بزوج ثان الميته ومن قواعد الفقه ان الاقرار الثاني اذا نافى الاول بنفذ لكن يعزم المقر بمجرد اقراره الا
في الزوجة والميراث للنص عليه اما اقر بزوجة وارثه في موضع يمكن ذلك كالمريض يطلق في المرض ويتزوج
باخرى ويدخل بها ثم يتزوج اخرى ويدخل وهكذا فانه يمكن ان يكون اكثر من اربع وارثات على الشرايط
المذكورة في محله فانه يقبل اجماعا **قوله** ولو اقر اثنان من الورثة صح النسب وقاسم الوارثات ولو لم يكونا مرضيين
لم يثبت النسب ودفعا اليه ما في ايديهما بنسبة نصيبه من التركة هذه المسئلة تمشي على قولنا وقول الشافعي
كما لو اقر اخوان من جملة الاخوة باخ اخر فانهما وارثان مع وجود اقرارهما فمع عدالتهما يثبت نسبه وميراثه
ومع عدالتهما يثبت ميراثه مما في ايدي المقرين خاصة اما اذا لم يكونا وارثين مع وجود اقرارهما كما اقر اخوان
الورثة بابن فان عندنا ان كانا مرضيين يثبت نسبه وميراثه وان لم يكونا مرضيين لم يثبت نسبه لكن يثبت
ميراثه فيدفعان اليه ما في ايديهما وقال الشافعي في الاول انه يثبت كذلك اعني يثبت النسب دون الميراث والا لزم الدور
مبنى الخلاف انه يشترط في المقر عندنا ان يكون وارثا ظاهرا لولا الاقرار فاذا انتفى ميراثه باقراره لم يبطل اقراره بل حكم
عليه به وينتفي ميراثه ويثبت ميراث المقر له لانه لولا الاقرار لكانا وارثين ظاهرا واما الشافعي فقال انه يشترط
في نفوذ الاقرار ان يكون المقر وارثا مع وجود الاقرار فهنا يثبت النسب ولا يثبت الميراث لانه لو ورث منع
الاخوين واذا منعهما لم يكونا وارثين فلم يصح اقرارهما فلا يصح نسبه فلا يكون وارثا فيلزم من توريثه عدم توريثه
وكلما يلزم من اثباته نفيه فهو محال ويسمى دورا حكميا لا يقال ثبوت النسب من حيث الشهادة لا من
حيث الاقرار اجابوا بان الاخبار عن حق ان كان لازما للمخبر فهو اقرار وان كان لازما لغيره فهو شهادة
وهنا اخبارهما لازم لهما فيكون اقرارا وفيه نظر لمنع الحصر لان هنا قسما ثالثا وهو ان يكون لازما للمخبر
وغيره فيكون شهادة في حق غيره اقرارا في حقه

كتاب الايمان

والنظر في امور ثلثه هنا فوايد ١ الايمان جمع يمين وهو يقال لغة على الجارحة وعلى القدرة وفي معناها
القوة وهل صدقه على القسمين بالاشتراك او بالحقيقة على الجارحة وبالمجاز على الاخرين والاولى الثاني

وعرفا شرعيا هو الحلف بالله او باسمائه الخاصة لتحقيق ما يمكن فيه الخلاف وقيل التزام ما يمكن فيه الخلاف
بذكر الله او اسمائه والمراد بامكان الخلاف الامكان العقلي فلو حلف على اتحاد الممتنع او الواجب لم ينعقد
وقال ابن ادريس الامكان الشرعي ويتفرع عليه الحلف على فعل الواجب وترك الحرام فعلى ما قلناه تحقق اليمين
عليهما لامكان مخالفتهما نظرا الى القدرة وعلى ما قاله ابن ادريس لا يتحقق لاستحالة امكان الخلاف فيهما
شرعا وعند الجمهور اليمين قسمان احدهما ما قلناه والاخر هو التزام ما يمكن فيه الخلاف بتعليق مخصوص
عنده بلزوم تعليقه شرعا على ضد مراده باحد حروف الشرط كقوله ان افعل كذا او ان لم افعل فزوجتي طالق او عبدي
حر والفرق بين هذه اليمين وبين الشرط ان المقصود في الشرط نفس التعليق لا غير وليس الجزاء محذورا عنده
ولا وقوع الشرط خلاف مطلوبه بخلاف هذه اليمين فان الجزاء محذور عنده والشرط ضد مراده وهذه غير صحيحة
عندنا أ اليمين اقسام أ المنعقد وهي الحلف على المستقبل فعلا او تركا مع القصد اليه وهي المقصود هنا ب
يمين اللغو ولها تفسيران احدهما الحلف لا مع القصد على ماض او آت وثانيهما ان سبق اللسان الى اليمين من غير
قصد اليها يمين وكلاهما غير مؤاخذ به لا اثم ج الحلف على الماضي او الحال مع تعمد الكذب ويسمى غموسا لانها
يغمس الحالف في الاثم او النار وفي بعض الروايات انها من الكبائر وفي بعضها انها تدع الديار بلاقع ولا كفارة
فيها لقوله تعم بما عقدتم الايمان والعقد لا يتصور الا مع امكان الحل ولا حل في الماضي ولعدم ذكرها في الحديث
د اليمين على الماضي او الحال مع الصدق ليست غموسا لعدم الكذب نعم الاكثار منها مكروه لقوله ولا تطع
كل حلاف مهين وقوله ولا تجعلوا الله عرضة لايمانكم واما اليمين في مقابلة الدعوى فان كذبت فهو غموس
والا فلا قوله ولا ينعقد الا بالله وباسمائه الخاصة وما ينصرف اطلاقه اليه كالخالق والبارئ دون
ما لا ينصرف اطلاقه اليه كالموجود اجمع اصحابنا على انه لا حكم لليمين الا ان يكون بالله سبحانه وتعالى
لوجوه أ ان القسم بشيء يستلزم تعظيما لذلك الشيء المقسم به وما لم يكن مستحقا للتعظيم المطلق
وبالذات سوى الله لم يجز القسم الا به ب قوله ص من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر ج قول ق في رواية ابن مسلم
ان الله يقسم من خلقه بما شاء وليس لخلقه ان يقسموا الا به اذا تقرر هذا فاللفظ الوارد في القسم اما ان
يكون دالا على الذات المقدسة من غير اعتبار شيء او يدل عليها مع اعتبار شيء وهنا اما ان يكون ذلك
الاعتبار مختصا به تع او يمكن فيه المشاركة وهنا اما ان ينصرف اطلاقه اليه او لا فهنا اقسام اربعة أ ما يدل
على الذات من غير اعتبار شيء كقولنا والواجب وجوده والذي نفسي بيده ومقلب القلوب والابصار والذي
الحبه وبرأ النسمة والاول الذي ليس قبله شيء ب ما يدل على الذات مع اعتبارات مختصة به كقولنا والله فانه
اسم للذات الموصوفة بجميع الكمالات والرحمن والقادر لذاته والعالم لذاته وامثال ذلك ج ما يدل على الذات

مع اعتبار يمكن فيه المشاركة لكنه بالاطلاق ينصرف اليه كقولنا والرب والخالق والبارئ و
الرزاق والمحيي والمميت د ما يدل على الذات مع اعتبار يمكن فيه المشاركة ولا ينصرف اطلاقه اليه
كقولنا والموجود والسميع والبصير والحي وهذه الاقسام الثلاثة الاول يقع بها اليمين واما الرابع فلا لانه
لاشتراكه لم يكن له حرمة فلم يقع به القسم قوله ولا ينعقد لو قال اقسم او احلف حتى يقول بالله لا بد من
تفسير اليمين بفعل القسم او بحرفه اما ظاهرا او مقدرا فالاول كقولك اقسم او احلف بالله والثاني كقولك
والله والثالث كقولك الله بالكسر مع النية قوله ولو قال لعمر الله كان يمينا وكذا لو قال وحق
الله هنا مسألتان الاولى لو قال لعمر الله كان يمينا لورود القسم بالعمر في الكتاب قال تع لعمرك انهم لفي
سكرتهم يعمهون ولورود ذلك في رواية ابن ابي عمير عن حريز والعمر والعمر واحد وخص القسم بالمفتوح
ايثارا للاخف لكثرة دوران الحلف على السنتهم ولذلك حذفوا الخبر اي يميني كما حذف الفعل في بالله
وتالله والمراد هنا بالعمر الدوام والبقاء اي بدوام الله وهو مرفوع بالابتداء الثانية لو قال وحق الله هل
ينعقد يمينا ام لا قال الشيخ ق لا ينعقد واختاره ابن ادريس والمص والعلامة لان حقوق الله فروض وعباداته
لما رواه عبادة بن الصامت قال قلت يا رسول الله ما حق الله على العباد فقال ان لا يشركوا به شيئا ويعبدوه
ويقيموا الصلوة ويؤتوا الزكوة فيكون قد حلف بحقه لا به وقال الشيخ ط ينعقد لانه في العرف كذلك ولان
حقه صفة عامة فاذا اضيفت الى الله تعالى اختص به لان الاضافة تفيد الاختصاص فكانت يمينا كسائر
صفات ذاته من العزة والقدرة والعظمة والحق ما اختاره العلامة في لف وهو انه ان قصد الحالف الحلف
بالله كانت يمينا والا فلا لان الحق يراد به الثابت لانه نقيض الباطل فكانه قد حلف بثبوت الله اي بوجوده الذي
هو نفس ذاته ولو لم يقصد ذلك لم يكن يمينا لما تقدم قوله ولا بالحرم ولا بالكعبة ولا بالمصحف قال ابن الجنيد
لا بأس بالحلف بحق من عظمه الله نحو وحق رسول الله ص وحق القرآن فان اراد بذلك ما يوجب الكفارة
بمخالفته فهو باطل بما تقدم وان اراد غير ذلك فالظاهر جوازه لكن على كراهة شديدة قوله والاستثناء
بالمشية في اليمين يمنع الانعقاد اذا اتصلت بما جرت العادة الاستثناء بالمشية هو ان يتبع يمينه بقوله ان
شاء الله وذلك يوقف اليمين عن انعقادها اجماعا لكن اذا اتصل الاستثناء باليمين اتصالا عرفيا كما تقدم
في الاستثناء بالاقرار والحاقها بالاقرار وهنا فوائد أ المشهور اشتراط النطق بالاستثناء فلو نواه ولم ينطق
به انعقد قاله الشيخ وتبعه ابن ادريس لاصالة العقد وعدم تاثير النية وقال الشيخ ره يكفي النية اذا
حلف سرا وقواه العلامة في لف يكفي النية مطلقا وقواه الشهيد وليس بالبعيد نعم يشترط النية عند التلفظ
باليمين ب المشهور انه لا فرق بين متعلقات اليمين كلها في ذلك وقال العلامة ان كان المحلوف عليه مما يعلم

متعلقات

مشيئة الله اياه كالواجب والمندوب فلا يدخله استثناء وانما دخوله فيما لم يعلم مشيئة الله اياه كالمباح
هل يدخل الاستثناء في الطلاق والعتق والنذر والاقرار ام لا للشيخ فيه قولان احدهما لا يدخل
ويلغو الاستثناء لاصالة العقد وثانيهما نعم ويبطل ما يدخل كاليمين وقال ابن ادريس لا يدخل
الا في اليمين وهو الحق خصوصا في الاقرار اما مع قصد التبرك فلا كلام في عدم البطلان وفيه
رواية بالجواز الى اربعين يوما وهي متروكة يريد انه لا يجوز تاخير الاستثناء عن اليمين اختيارا لما
تقدم وايضا انه قال من حلف على شيء وراء غيره خيرا منه فليأت الذي هو خير وزاد الجمهور وليكفر
عن يمينه فلو جاز تاخير الاستثناء لارشدنا اليه فيحل اليمين به لان ذلك من النصيحة واما الرواية
المشار اليها فرواها ابن بابويه صحيحا عن عبد الله ع ابن ميمون عن ص ع قال للعبد ان يستثني ما بينه وبين
اربعين يوما اذا نسي ان رسول الله ص اتاه اناس من اليهود فسألوه عن اشياء فقال تعالوا غدا احدثكم ولم يستثن
فاحتبس جبرئيل عنه اربعين يوما ثم اتاه وقال لا تقولن لشيء اني فاعل ذلك غدا الا ان يشاء الله واذكر
ربك اذا نسيت قال بعد انها متروكة مع انها صحيحة لانها لم يعمل بمضمونها احد من الفقهاء في الاسلام
مع ضعف طريقها وانما اسند ذلك فقال انها غير متروكة بل محمولة على الاستحباب [illegible] المتلفظ
بها لما تقدم من جواز الاستثناء بالقدرة لا وجه التقييد بالاربعين يوما بل يجوز اكثر من ذلك واقل
لكن التخصيص انما حصل للسبب المذكور والنسيان في الاية الترك لا المراد المشهور لعدم جوازه عليهم ع
تصح اليمين من الكافر وفي قول لا تصح [illegible] لان المراد اليمين انما يقع بالله ممن
هو عارف بالله والكافر غير عارف فلا تصح يمينه والحق [illegible] العلامة [illegible] بان الكفر ان كان بجحد
الربوبية او بالتشبيه ونحوه فلا تنعقد يمينه لعدم عرفانه به وان كان بجحد نبي او فريضة معلومة ونحو صحة يمينه
ونظهر الفائدة مع الانعقاد والحنث بعاقب في الاخرة ولا تصح التكفير الا بعد الاسلام فلان الاسلام شرط
في صحته ولم يحصل ولما بعده فلسقوطه عنه لان الاسلام يجب ما قبله ولا تنعقد يمين الولد مع
الوالد الا باذنه ولو بادر كان للوالد حلها في هذه العبارة تسامح فان الحل انما يكون بعد العقد
حكم بانها لا تنعقد فكيف يقول لو كان بادر للوالد حلها واعلم ان اذن الوالد هل هو شرط في صحة
اليمين بمعنى انها بدونه تقع باطلا او شرط في انعقادها ولزومها بمعنى انها تقع صحيحة لكن لا
يلزم مضمونها الا مع اجازة الوالد في عبارات الفقهاء ما يدل على كل من القسمين
ولهم لا يمين لولد مع والده والمراد بنفي الحقيقة لا الماهية والوجود [illegible] عموم قوله ولا
تنقضوا الايمان بعد توكيدها [illegible] واحفظوا ايمانكم ونحو ذلك من الايات

الخلاف

الخلاف في مسئلتين الاولى انه لو حلف الولد ولم يسبق اذن ثم حصل منهما بعد فعلى الاول لا بد من اعادة اليمين لعدم صحة الاولى وعلى الثاني لا حاجة الى الاعادة وصارت لازمة بالاذن اللاحق الثانية لو حلف الولد ثم مات الوالد ولم يعلم او علم ولم يحصل منه اجازة ولا منع هل يلزم الولد متعلقها ام لا فعلى الاول لا وعلى الثاني نعم لان الاذن انما تكون شرطا مع وجود الاب لا مع عدمه بل صحتها ولزومها حين عدمه ابتداء واعلم ان يمين الزوجة والعبد كذلك قوله ولا يمين الا مع العلم انما التزم مقابلة الدعوى فلقوله من حلف فليصدق ولا صدق الا مع العلم اعلم ان الحلف بغير والفقه
فلا بد من العلم بما يحلف عليه ليلزم مقتضاه ولو فعل حسب ما حلف قوله ولا يجب بالغموس كفارة تقدم بيانه
ونزيد هنا انه انما يلزم الكفارة لعظم الذنب ولا يرتفع بالكفارة ولعل المقسم من الايمان ثلثة ليس فيها كفارة
يمين فيها الكفارة ويمين غموس تعقب النار والتفصيل فالحق للشرائع قوله وتنعقد لو حلف على فعل واجب او مندوب
او فعل محرم او مكروه يحقيق متعلق اليمين انها تقتضي اما الراجح ما ليس بمرجوح ولا راجح دينا او دنيا او المنع عن النقيض
او الامتناع عن النقيض والاول يتناول المباح والثاني المندوب والثالث الواجب ويدخل ترك المحرم في الواجب
وترك المكروه في المندوب لان متعلق اليمين اما ان يكون ارجح من نقيضه شرعا قبل اليمين او لا والاول اما ان يكون
ذلك الترجيح الحاصل قبل اليمين مانعا من النقيض اولا فان كان الاول فلم تفعل اليمين ترجيحا والا لزم تحصيل الحاصل
لكن الا تقتضي منعا من النقيض والا لزم ايضا تحصيل الحاصل بل يقتضي الزام المكلف الامتناع عن النقيض والكفارة مع
المخالفة وان كان الثاني اقتضت اليمين المنع من النقيض والامتناع منه قوله ولو حلف على مباح كان الاولى العمل بالفقه في
دينه ودنياه فليأت ما هو خير ولا اثم ولا كفارة يشير الى القسم الذي ليس براجح قبل اليمين ولا مرجوح فانه
مع تعلق اليمين به احد الطرفين يجوز ان يبقى على صرافة الاباحة او لا فالاول لا كلام في لزوم العمل باليمين والثاني
اما ان يترجح متعلق اليمين او نقيضه فالاول اتم كلام في لزوم اليمين والثاني لا يلزم مقتضى اليمين لقوله ص من حلف
على غيره ورأى غيره خيرا منه فليأت بالذي هو خير قوله ولو حلف لزوجته ان لا يتزوج او لا يتسرى لم تنعقد يمينه وكذا لو
حلفت ان لا تتزوج بعده وكذا لو حلفت لا تخرج معه هنا فوائد الاولى تقدم في باب النكاح ان الاصح ان النكاح مندوب اليه
وقد ينتهي الى الوجوب عند خوف العنت فعلى الاول هذا يكون اليمين على ما ذكره انما ترك مندوب او ترك واجب
وكلاهما لا تنعقد اليمين عليه اما على قول من يقول بجواز كون النكاح مباحا غير راجح مطلقا فقد يصح تعلق اليمين به
ويجئ فيه التفصيل المذكور انفا فظهر بما ذكرناه ضعف قوله وكذا اذا حلف لا يتسرى فان التسري حسن لما ذكرنا
من استحبابه بالنكاح مطلقا نعم يتوجه ذلك على قول من يجوز الاباحة والزواج يشمل الدائم والمنقطع بخلافه كان لو
نعم لا يدخل تحت التحليل اذ الاصح انه ملك بسير ويدخل على قول من انه عقد منقطع اختلفت عبارات الفقهاء
في التسري بما هو فقيل الوطء والتخذه بمعنى انزل او لم ينزل وقيل الوطء حتى ذراو لم يخدر انزل او لم ينزل وقيل

الرجل مع الانزال الحذر اولم يجد ذكر هذه الاقوال في ط واختار القول الاخير وفي ف اختار الاول ومنعه بن س ركنا
اختلف اهل اللغة في اسعانه فقيل من التسرر وهو الجماع وقيل الاخفاء لان الانسان كثيرا ما يسرها ويسترها عن حرمته
وقال الاخفش من التسرر لانه يسر بها وقيل من السراة اي الخيار لانها مختاره قوله وان احسن التورية ورد في وجه هذا
لو وهب لا وكيبا الاستثناء وقيض لي فقال زعم الوارث على تسليم اليمين حلف ولا اثم ولا يوري بما يخرجه عن الكذب
قال ع في بعض وهب لي احد والابن شيئا كما ان الواحد هب فطالبه الوارث بذلك الشيء جاز له ان يحلف كان انهم اشتراه
واعطانه ولم يكن عليه كفارة ولا اثم وتابعه في الجامع وتابعه بن س في ذلك ثم قال لا يجوز ان يحلف على انه اشتراه
لانه لم يشتره فيكون كاذبا وايضا ليس اليمين عليه حتى يحلف على انه مدعى واليمين على منكر الشراء اللهم الا ان يراد
فيحلف على انه ملكه ان رضي به الوارث وقد عول على رواية محمد بن الصباح ومع جمع بين قول بن س ومضمون الرواية بان
حكم يجوز احلافه صورتا ان انكر التورية ورضي الوارث به بعينه كما تضمنته الرواية وانه وان فعليه البينة عما ادعاه فان فقدها
حكم له بالملك مهما وللمدعي اليمين على الوارث بنفي العلم لما ادعاه ان ادعى عليه العلم والا فلا يمين عليه والتورية عند
اهل البلاغة ان يكون للفظ معنيان قريب وبعيد فيطلق ويراد به البعيد كما يراد بالحاجة الشجرة وبالحلي السحاب وبالنحو
الا القطعة الكبيرة من الاقط وبالعنز الاكمة ولا يجوز صدورها شرعا من مبطل بل انما يستعملها المحق قوله روي
عطيه فيمن حلف لا يشرب من لبن عنز له ولا ياكل من لحمها انه يحرم عليه لبنها واولادها ولحومهم لانهم منها وفي الرواية
ضعف وقال به ان شرب لحاجة لم يكن عليه شيء والتقييد حسن هذه رواية عيسى بن عطية عن ق ثم رواها في
وانتي بعضوها في ير وقيد الشرب بالحاجة لما تقدم ان من حلف على شيء فراى غيره خيرا منه فليات الذي هو خير
لكن في العمل بها سابع القيد المذكور نظر من وجهين الاول ضعف الراوي والطريق فان عيسى المذكور مجهول وفي طريق الرواية جعل [?]
بن الحسن ويعقوب بن اسحق وهما مجهولان ايضا وابو جعفر الارمني وقد ضعفه النجاشي وابن الغضائري الثاني انه على تقدير
صحتها في العمل بها اشكال بان اليمين لم تتناول الاولاد فكيف يحرم لحم اولادها ولبنها لعدم دلالة اللفظ على ذلك
بشيء من الدلالات قوله وروى ابو بصير عن ابي عبد الله في رجل اعجبته جارية عمته فخاف الاثم وخاف ان يصيبها حراما
ابدا فورث الجارية فصلت انه كان يطاها فقال انها حلفت على الحرام ولعل الله رحمه فورثه اياها لما علم من عفته [?]
عليه الرواية صحيح وفقهها ظاهر لان اليمين انما تعلقت بشيء موصوف بحيثية بصفة التحريم فهو مناط الحكم وقد زالت الصفة
فلا يبقى لها اليمين فهو يجري مجرى من حلف لا يشرب هذا الخمر فينقلب خلا فانه لا يحنث بتناول الخل

كتاب النذور

والعهود قوله لا ريب في انعقاده مع الشرط وفي انعقاد التبرع قولان اشبههما الانعقاد قال ض لا ينعقد التبرع به لان
العرب لا تعرف النذر الا معلقا بالشرط لشهادة ابي عمر وغلام ثعلب ان النذر وعد بشرط والاصل عدم النقل الاجماع
وفيه نظر لان غير ابي عمر نقل انه وعد بشرط وبغير شرط وقد وجد في اشعارهم كما قال جميل بن معمر فليت رجالا

اي لا جناح [?]

فيك

فيك قد نذروا دمي وهموا بقتلي يا بثين لقوني والاجماع غير معلوم وقال ع في د وبن س في انعقاده واختاره في ف وقد عليه
القول لوجوه قوله لعموم الكتاب واطلاقه من غير تقييد لقوله تعالى اني نذرت للرحمن صوما وقوله يوفون بالنذر وغيرها ذلك
لعموم قوله ع من نذر ان يطيع الله فليطعه ومن نذر ان يعصيه فلا يعصه وقوله ع في رواية ابي الصباح عنه ليس
النذر بشيء حتى يسمى لله شيئا صياما او صدقة او هديا او حجا وغيره ذلك من الاخبار قوله العرف دال على ان قائلهم
ذلك على المعلق وغيره ولهذا اتضح قسمته اليهما ومورد التقسيم مشترك بين الاقسام قوله ولو اعتقد انه ان كان كذا
فلله عليه كذا ولم يتلفظ بالجلالة فقولان اشبههما انه لا ينعقد وان كان الاتيان به افضل قال الشيخان لا احتاج الى
اللفظ واختاره مني وبن حمزة لقوله ع انما الاعمال بالنيات ولكل امرئ ما نوى وانما للحصر والباء للسببية
وذلك يدل على حصر السببية في النية وقال بن س وع في موضع من ط لا بد من اللفظ وهو الاشبه والمختار لما دل
استقراء الشرع على تعليق الاحكام بالالفاظ دون الاعتقادات المجردة نعم لا بد مع اللفظ من النية والقصد ولو تجرد عنها
بطل قوله وفي اعتبار انعقاده باعتقاد قولان اشبههما انه لا ينعقد الخلاف في العهد كالخلاف في النذر وقد تقدم
قوله والسبب اذا كان طاعة وكان النذر شكرا لزم ولو كان زجرا لم يلزم وبالعكس لو كان السبب معصية هنا مسائل
اربع الاولى ان يكون السبب طاعة والجزاء شكرا على فعلها فينعقد كقوله ان حججت هذه السنة فلله علي صوم او صدقة الثانية ان يكون
السبب طاعة والجزاء زجرا عن فعلها فلا ينعقد كالمثال المذكور الثالثة ان يكون السبب معصية والجزاء شكرا على فعلها فلا ينعقد
كقوله ان شربت الخمر فلله علي صوم شهر الرابعة ان يكون السبب معصية والجزاء زجرا عن فعلها فينعقد كالمثال المذكور قوله ولو
نذر الصدقة بمال كثير كان ثمانين درهما هنا فوائد الاولى ان المراد بالكثير في النذر هو ثمانون وهو اجماع منا مستنده
رواية ابي بكر الحضرمي عن ص ورواية علي بن ابرهيم عن ابيه رفعه عن الهادي ع في قصة المتوكل لما نذر الصدقة
بمال كثير ان عوفي من مرضه فعوفي فقال له الفقهاء اقوالا مختلفة فاخبر الهادي ع بالثمانين وعلله بقوله تعالى لقد نصركم
الله في مواطن كثيرة فعددنا تلك المواطن فكانت ثمانين موطنا الثانية اختلف اصحابنا في جنس الثمانين فاطلقها [?] ولم
يقيدها بالدرهم لاطلاق الثمانين وفتوى الهادي ع وقال الشيخان يكون النذر ثمانين درهما لتقييده بها في
رواية ابي بكر الحضرمي المذكورة واختاره نف لما ثبت في الاصول من حمل المطلق وقال بن س ان كان قد عرف
الناذر المعاملة بالدراهم كان الثمانون دراهما وان كان في قوم المعاملة بالدنانير كانت دنانير وهو تفصيل حسن لكن
الاولى انه ان قصد الناذر واحدا من النوعين اتبع والا فان كانت المعاملة باحدهما فكذلك وان كانت بهما او لا بهما فالثمانون
دراهم لما تقدم من النص عليه في الرواية الثالثة هل الكثير في الاقرار والوصية ثمانون ام لا قال خ نعم وبعض الاصحاب لا لاستعمال
ذلك في النذر والاستعمال دليل الحقيقة وبعضهم جمس وتف ومنع لوروده في الكتاب لغير ذلك العدد كقوله تعالى كم من فئة
قليلة غلبت فئة كثيرة وقوله اذكروا الله ذكرا كثيرا وانما اختص النذر بالنص عليه بقي في غيره على الاحتمال والاستعمال

ام من الحقيقة والمجاز قوله ولو نذر الصدقة بجميع ما يملك لزمه فان شق قومه اجمع ثم تصدق شيئا فشيئا مما يملك ليشمل العين
والدين والمنفعة لصدق المال على الجميع ولكونه للعموم وهما تواتر الاداء بالصدقة القدر الحاصل للناذر ولمن يجري
مجراه كولده وزوجته ومن يجب نفقته عليه قوله اذا كان ما يملك قدر الضرورة ونحوها فلنا بطل النذر لوجوب صرفه فيها
فالمنافي له حرام فلا يصح نذره وكذا يبطل في تلك الضرورة ولو زاد المال عنها قوله المراد بالضرورة ما لا يتوسل معها الى حصول
عوض عن ذلك المال ولا يقصد لفوت اليوم والليلة بل اعم من ذلك ممن كان في فلاة سقط في قدر ما يحصل به الوصول
الى المأمن ولو طال وكثرت النفقة قوله لا بعد ما ذكرناه من بطلان النذر في قدر الضرورة هو ظاهر كلام الشهيد وانما صرح
وجوب تقويم الجميع والتصدق بقدر الصدقة قدر والعمل بالاول احق والثاني احوط قوله ولو زاد المال عن قدر الضرورة يجب التصدق
بالزائد في الحال وتختص التقويم بقدر الضرورة استظهارا لفاعل مذهبه من حيث يمكن من فعل بعض النذر
وهو مقدور فيجب ومن عموم النص بالتقويم ثم الصدقة قدر ندرجها واختار السعيد قوله والشهيد قوله ثم التقويم للزائد
عن الضرورة على قول الشهيد وحصته لقيام المقتضي للمنع وهو وجوب الوفاء بالنذر وعلى قول ستر تقويم القدر
عن حقوق الزائد وحصته لكن لو تعيش بغير المال لعدة التقويم فالوجه لزومه ولا يجب الصدقة قدر به لاختصاص النذر
بما يملكه حال النذر ولا يجب الصدقة قدر ما يملكه حال النذر في المستقبل لاصالة البراءة وعدم المقتضي قوله و
ولو اتفق يوم عيد افطر وفي القضاء تردد ومما من قول الشيخ في ط ويحيى بن سعيد في الجامع بوجوب القضاء استنادا الى رواية
علي بن مهزيار عن ابي الحسن ع انه يصوم يوما بدل يوم ان شاء الله [illegible] وقرر بعدم الوجوب
لما يعترى من عدم صحة النذر لعدم قبول الزمان للصوم لان ما لا يصح صومه لا يصح نذره وعليه القضاء
والرواية مع صحتها لا تحمل على الاستحباب قوله ولو عجز عن صوم رمضان اصلا قيل سقط وفي رواية تصدق عن كل يوم
بمد القول للشيخ وقال ابن سعيد ان كان العجز لكبر او مرض لا يرجى زواله وكذي العطاش الذي لا يرجى برؤه فمد
[illegible] صحيح وان كان لمرض يرجى برؤه فيجب عليه الافطار والقضاء ولا اطعام وقوله قوي واما الرواية فهي ما
[illegible] بن محمد بن منصور [illegible] والكليني مرفوعا الى علي بن ادريس عنهم ع ايضا وهي على الندب لاصالة البراءة
وعدم الاثم قوله ما علقه بشرط ولم يقيد بزمان فقولان احدهما يتضيق فعله عند الشرط والاخر لا يتضيق
وهو اشبه قوله [illegible] وجعله الشهيد احوط والثاني قوله نقله بعض تلامذة [illegible] ولا شك انه اشبه بالاصل
لاصالة عدم التضيق نعم يستحب التعجيل قوله من نذر الصدقة في مكان معين او الصوم او الصلاة في وقت معين
لزم ولو فعل ذلك في غيره اعاده في وقت او معين لزم اذا عرفت هذا فاعلم انه حكم بالاعادة اذا
فعل المنذور في غير ذلك المكان او الزمان واطلق القول بذلك في الاقسام الثلاثة وليس هو على اطلاقه بل
البحث يتنقح بمسائل الاولى اذا نذر الصدقة في مكان معين تعين فعلها فيه سواء كان ذا مزية او لا لان في الحقيقة

ذا مزية او لا [illegible] في الاعلى مزية او المساوي فاشكال من حصول الغرض في الاولى وزيادة في الاعلى مزية
عدم الاتيان بالمنذور على وجهه وهذا احوط ب لو نذر الصوم في مكان معين فان خلا عن المزية لم يتعين لعدم التفاوت
مع حصول الوفاء بالنذر اما لو كان ذا مزية كايام الحاجة بالمدينة لو نذرها تعين هناك فلو فعل في غيرها
اعاد لعدم الاتيان بالمنذور ومع تعلق الغرض به والمثلث الشيخ الصوم ابن سنا [illegible] وتردد فيه [illegible] والمحقق [illegible]
فلا [illegible] ج لو نذر الصلاة في زمان معين [illegible] سواء كان ذا مزية او لا ولو فعلها في غيره لم يجز
مطلقا سواء اكان الزمان مزية ام لا اما المكان فان خلا عن المزية لم يتعين وجازت الصلاة اين كان وهو فتوى
[illegible] وتردد فيه [illegible] من عدم التفاوت ومن وجوب [illegible] الزمان والمكان في
تعيين او عدم تعيين بمنع تعلق النذر بهما [illegible] بوجوه ا ان الوقت سبب في حدوث الوجوب لحدوثه بخلاف
المكان ب ان الوقت لا يمكن تقديمه وهو من مشخصات الافعال فقبله لا يجب وبعده يمتنع عوده فلا يكون الفعل
في غيره هو المنذور بل مغايرا ج ان النذر يجبر الوقت المنذور [illegible] لتلك العبادة فلا يجزي
في غيره اما اذا كان المكان ذا مزية فلا يجزي [illegible] في الادون قطعا كالمسجد الشريف بالنسبة الى مسجد القبيلة
فانه [illegible] عشرة ب بخمس وعشرين وكذا لا يجزي في المساوي [illegible] على الاقوى [illegible] او خواتيم [illegible]
[illegible] الاعلى [illegible]
كما لو نذرها في مسجد النبي ص فعلها في المسجد الحرام ام لا اشكال من عموم الاتيان بالمنذور
على وجهه ومن حصول المقصود وزيادة فان الصلاة [illegible] صلاة في مسجد النبي ص بعشرة
الاف وفي المسجد الحرام بمائة الف قوله ومن جعل دابته او جاريته هديا لبيت الله بيع ذلك وصرف
في معونة الحاج والزائرين هكذا وردت الرواية وطرد الاصحاب الحكم فيما لو كان المنذور غير
الدابة والجارية او كان المنذور له غير البيت كالمسجد الحرام والمشاهد هذا لاتحاد الطريق في
ذلك كله من غير فرق قوله وروى اسحاق بن عمار عن ابي ابراهيم ع في رجل قال ان تزوجت قبل ان احج
فغلامي حر ثم بدأ بالنكاح تحرر الغلام وفيه اشكال الا ان يكون نذرا هذه الرواية افتى بمضمونها
[illegible] واستشكلها [illegible] من حيث عدم صحة العتق معلقا على شرط غير النذر والمراد والفرض
حمل الرواية على ما ذكرناه فلا يقع التحرير ومن حيث امكان ارادة النذر [illegible] اعم من اللفظ والاهمال
من الادعي والخفي انه ان كان ذلك نذرا او حصلت شرائطه اللفظية والمعنوية حكم بالتحرير والا فلا
قوله وروى رفاعة عن ابي عبد الله ع في رجل نذر الحج ولم يكن له مال فحج عن غيره يجزي عن نذره
قال نعم وفيه اشكال الا ان يقصد ذلك بالنذر هذا ايضا افتى به [illegible] ومنشأ الاشكال من حيث

اذ نذر الحج مطلقا يوجب استقراره في ذمة القادر فيقضى في ايقاعه الى نيته وقصده لما تقرر من انعقاد كل عبادة
الى ذلك وهنا عن غيره ليس غير قصد الحج عن نفسه بذلك الوجه الذي في ذمته فلا يقع مجزيا قال نعم الا
ان يقصد ذلك اي بقصد الحج مطلقا اما عن نفسه او عن غيره فان ذلك لا يوجب تغير الحج في ذمته عن نفسه
بل اتم الامرين وحج لو حج عن غيره فقد اتى بالمنذور لانه احد الامرين الواجبين على التخيير ويتفرع
على ذلك فروع انه يجب عليه التعرض لتحصيل شرط الحج عن نفسه او عن غيره بحسب الامكان الشرعي
والعرفي بلزوم يتمكن من الاستطاعة عن نفسه وحصل بالايجاب الحج عن غيره وجب عليه القبول لانه
قيام باحد الواجبين المخيرين مع عدم الاخر والمراد بالاستطاعة هنا العقلية لا الشرعية التي فيها ملك
الزاد والراحلة فاضلا عن مسكنه وخادمه وثيابه ولو حج عن غيره باحد الملزمات وجب في النذر
التعرض للوجوب بالسبب الملزم والنذر معا في نيته وان كان النذر مقيدا بزمان وجب ما ذكرنا في ذلك
الزمان وان كان مطلقا وجب موسعا ويتضيق عند ظن الموت كسائر الموسعات قوله قيل من نذر ان لا يبيع
خادما ابدا لزمه الوفاء وان احتاج الى ثمنها وهو استنادا الى رواية مرسلة القائل هو الشيخ في نهايته و
المستند رواية احمد بن محمد بن ابي نصر عن الحسن بن علي عن ابي الحسن ع قال قلت له ان لي جارية
ليس لها مني مكان ولا ناحية وهي تحتمل الثمن الا اني كنت حلفت فيها بيمين فقلت لله علي ان لا ابيعها ابدا
ولي الى ثمنها حاجة مع تخفيف المؤنة فقال ف لله بقولك وهي غير مرسلة كما قال المص قال ابن ادريس هذا
مستقيم للاجماع على انه متى كان للناذر صلاح ديني او دنياوي جاز مخالفة نذره من غير كفارة وتلك
هذا مبني على جواز نذر المباح وتنزيله مع ما تقدم من اشتراط كون المنذور طاعة وعلى تقدير القول
كما هو مدلول الرواية انما منع من المخالفة واوجب الوفاء بالنذر لان المذكور من الحاجة فيها حاجة
ضعيفة وهي تخفيف المؤنة وذلك غير موجب الى مخالفة النذر قال الشهيد في قوله في شرح نكته
ويتفرع على ان النذر يتبع ما يتعلق به اتباعه لكل موضع يتوقف على اذن الغير في اليمين يتوقف في النذر
ومنه يستنبط توقف نذر الولد على اذن الوالد لدخول النص على ان لا يمين لولد مع والده وفيه نظر
لان التسمية وجدت وكلام السابق بل الاسماء والتغير على التسمية ليس تسمية لانه على [illegible] ايراد الصيغة
وتسمية الاسماء لها نذرا تنبيه على انه ليس بيمين كما هو ظاهر انما يل نذر وهو نذر يجب الوفاء به
نعم لقائل ان يقول على تقدير اشتراط كون المنذور طاعة وجه العمل بالرواية عدم تيسر طاعة
في نفسه فيجاب بانه وان لم يكن طاعة في نفسه لكن وسيلة الى الطاعة لانه منع اسم ازالة الملك
سبع سنين يستحب العتق والوسائل لها ثمرة المقاصد تم القسم الثالث وهو قسم الايقاعات فلنشرع في الرابع

وهو الاحكام ان شاء الله تعالى كتاب الصيد والذبائح الصيد هنا مصدر ويراد به المصيد واباحته في الجملة معلوم
من الكتاب في قوله تعالى احل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما
وقوله ويسالونك ماذا احل لهم قل احل لكم الطيبات وما علمتم من الجوارح مكلبين ومن السنة
وهو كثير ومن الاجماع وهو ظاهر قوله ويؤكل من الصيد ما قتله السيف والرمح والسهم هذا هو المشهور بين
الاصحاب ولا نعلم فيه خلافا الا من ابن ابي عقيل فانه جعل حكم ما قتله الكلب حكم ما قتله الفهد والصقر في الاحتياج
الى الذكاة وجعل المشهور رواية والعمل على خلافها في قولنا استنادا الى الروايات الصحيحة منها رواية ابن
محمد الحلبي عن الصادق ع قال سالته عن الصيد يضربه الرجل بالسيف او يطعنه بالرمح او يرميه بسهم فيقتله وقد
سمى حين فعل ذلك فقال كله ولا باس به قوله والمعراض اذا خرق قيل المعراض سهم لا نصل له ولا ريش مع
كونه محدودا قوله وكذا ما يقتله الكلب المعلم دون غيره من الجوارح هنا فوائد الاولى يريد بالكلب يكون
ما علمه المسلمون ما لم يكن اسود بهيما واستند في الشرط الاول الى قوله تعالى تعلمونهن مما علمكم الله
والخطاب للمسلمين وبرواية عبد الله بن سنان عن الصادق ع لا تاكل من صيده الا ان يكون علمه مسلم
وفي الثاني عن الرواية عن علي ع انه لا يؤكل صيده وان رسول الله ص امر بقتله والجواب عن [illegible] بان
شرط التعليم اذا حصل يكفي وان كان المعلم كافرا والامر لا الكلب الزنجي بجريه السيف اذا علم كان
ولا دلالة في الاية على الشرط لاسلام المعلم بشيء من الدلالات ويؤيده رواية سليمان بن خالد عن
الصادق ع قال سالته عن كلب المجوسي ياخذه المسلم فيسمي حين يرسله ايأكل ما امسك عليه قال نعم
لانه كلب وذكر اسم الله عليه وخبر ابن سنان محمول على الكراهة جمعا بين الدليلين الثانية الاولى
الاول انما لا يحل وعن [illegible] يمنع صحة النقل وعلى تقدير الصحة يحمل على الكراهة ج ذهب ابن ابي
عقيل الى اباحة صيد جميع الجوارح المعلمة وهو مذهب الجمهور مستندا الى رواية احمد بن محمد قال
سالت ابا الحسن ع عما قتله الكلب والفهد قال فقال ابو جعفر ع الكلب والفهد سواء ومعناه رواية ابن
ابي نصر عن الصادق ع والمشهور خلافه في قوله تعالى من الجوارح مكلبين والمكلب هو صاحب الكلب لا الغير
الجوارح على الصيد باتفاق اهل اللغة ذكره صاحب الجمهرة ويؤيده الاشتقاق كذا قال ص ويؤيده
الروايات عن اهل البيت عليهم السلام والخبران المذكوران محمولان على التقية فان الرخ [illegible] نقل عن
انه وجد في كتاب ابي بكر احمد بن علي الرازي في احكام القران عن نافع قال وجدت في كتاب علي ع
لا يصلح اكل ما قتلته البزاة وروى مسلم بن علقمة عن نافع ان عليا ع كره ما قتلته الصقور قوله وادراك
ذكاته بان يجده ورجله تركض او عينه تطرف وضابطه حركة الحياة لما قرر ان صيد غير الكلب

من جوارح البهائم والطير لا يحل الا ان يدرك ذكاته اشار الى المعنى الذي يحصل معه ادراك الذكوة المعتبر عنده
باستقرار الحيوة فقال في ط هو ما يمكن ان يعيش يوما او نصف يوم وقال ابن حمزة ادناه ان
تطرف عيناه او تركض رجله او يتحرك ذنبه مستندا الى رواية زرارة عن الباقر عم وابان عن الصادق عم والاول احوط ليقين
حصول البراءة ويقين حل المأكول قوله ويشترط في الكلب ان يكون معلما يسترسل اذا اغري وينزجر اذا
زجر والا يعتاد اكل ما يمسكه ولا عبرة بالندرة هنا فوائد الاولى هذه الشرائط الثلث هي المشهورة بين الاصحاب ذكرها
الشيخ وابناء عم وزاد بعضهم الا يشرب الدم وقال الصدوقان وابن ابي عقيل يؤكل صيده وان اكل منه بل اعتاد الاكل
اختاره العلامة في المختلف وانما يحل حملها على الندرة وحمل روايته الصادق عم بالمنع على الاعتياد والثاني
لان بعض المخالفين لا يجوز ذلك بعض الا ان يدل الشرط الثالث ان لا يهرب بالصيد ولا يجيء به مما حبسه
بالتجربة فان تفعل ذلك حل ما مات في قبضه وانما كل منه فان كان الاكل قبل ان يخرج نفس الصيد لم
يحل وان كان بعد ان خرجت نفسه جاز الكل قوله ولا عبرة بالندرة اشارة الى الشرائط الاولى ان الشرائط
الثلث يجب فيها التكرر مرات حتى يتم في العادة انه معلم فلو اتفق ذلك نادرا لم يكف الثاني انه لو
لم يتفق حصولها نادرة مع اغلبية حصولها لم يقدح ذلك في الحل ولا عبرة بتلك الندرة التي
خالف فيها قوله ولو ترك التسمية عمدا لم يؤكل صيده ويؤكل لو نسي اذا اعتقد الوجوب هنا فوائد
الاولى لا خلاف عندنا في عدم الحل مع ترك التسمية عمدا لقوله تعالى ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله
عليه الثانية المشهور عندنا انه مع ترك التسمية نسيانا لعموم رفع عن امتي الخطأ والنسيان وغيره
ذلك من المكروهات ولا شاهد له بذلك نعم شرط نف في الاباحة اعتقاد الوجوب ولم يقيده في
يع بذلك ولا غيره من الاصحاب ولا شك ان ما ذكره احوط وتظهر الفائدة فيمن لا يعلم يعتقد الوجوب
مع اعتقاده التسمية لو نسي فانه لا يحل صيده على ما نقل هنا ههنا المذهب على المشهور من حل ذبحه
المخالف على الاطلاق ما لم يكن ناصبيا اما على راي من منع منه فيتوجه اشتراطه نف هنا الثالثة المراد
بالتسمية هنا وفي الذبح والنحر هو ذكر اسم الله مع التعظيم والثناء نحو بسم الله فان المراد بالبائه الاستعانة
به وفيه اشعار بتعظيم المستعان به وكذا يجوز الله اكبر وسبحان الله او الحمد لله او لا اله الا الله ولا يجزي
لو اقتصر على لفظ الجلالة على الاقرب وكذا الاقرب اجزاء قوله اللهم ارحم او اللهم صل على محمد وآله
قوله ويعتبر الا يغيب عنه فلو غاب وحيوته مستقرة ثم وجد مقتولا او ميتا لم يؤكل ورد في الحديث عنه صلعم كل ما
اصميت ودع ما انميت قال الجوهري اصميت الصيد اذا رميته فقتلته وانت تراه وقد صمى الصيد
يصمي اذا مات وانت تراه وتقول رميت الصيد فانميته اي غاب عنك ثم مات اذا عرفت هذا فاعلم

انه عم اطلق في الصيد اذا غاب عن العين ثم وجد مقتولا لا يجوز اكله وما ذكر فيه ذلك ابن حمزة فقال ان ذلك فيما اذا لم
يصيره في حكم المذبوح اما اذا صيره في حكم الذبيح بان اخرج حشوته او شق قلبه او قطع حلقومه فانه يحل اكله
وهذا التفصيل ذكره في ف ولهذا شرط نف في التحريم ان يغيب وحيوته مستقرة قوله لو رماه بسهم فتردى من جبل
او وقع في ماء فمات لم يحل ويعتبر هنا استقرار الحيوة هذه المسئلة ذكرها ابن نما في يه والمطلق بها عدم الحل
وقيد العلامة بن مما كما في المسئلة السابقة بان يكون رميه مع استقرار حيوته لا مع عدم الاستقرار بان
صيره في حكم المذبوح بان قطع الحلقوم والمري والودجين او ابان الحشوة وما اشبه ذلك مما يعلم عدم الحيوة
معه ولذلك شرط نف في التحريم استقرار الحيوة وعبارته توهم ان الشرط المذكور لم يقل به غيره وليس كذلك فان
بن حمزة ذكره وكذا في ط وشبهه اذا صيره السهم في حكم المذبوح كشاة ذبحت ثم وقعت في الماء فماتت ومثل
بن حمزة وقال في اذا وقع في ماء وكان راسه خارجا عن الماء حل وهو بمنزلة الماء على قتله بالسهم
قوله ولو قطعه السيف باثنين فلم يتحركا حلا ولو تحرك احدهما فهو الحلال ان كانت حيوته مستقرة لكن بعد
التذكية ولو لم تكن مستقرة حلا في رواية يؤكل الاكبر دون الاصغر وهي شاذة هنا اقسام ثلثة الاول الا
يتحركا بعد القطع حكم نف بحلهما معا لرواية النضر بن سويد عن بعض اصحابنا عن الصادق عم وشرط في ط ان يخرج
الدم منهما ولا باس به الثاني ان يتحرك احدهما دون الاخر فاما ان يكون المتحرك حيوته مستقرة او لا فان كان
الاول احل المتحرك مع تذكيته وحرم الاخر لانه ابين من حي وفي الحديث عن ابن عمر عن النبي صلعم ما ابين من
حي فهو ميت والمطلق في يه الحل فيما اذا تحرك احدهما فقط ولم يشترط استقرار الحيوة وبعض من وان
كان الثاني حلا معا والمطلق في ق وقال اذا قطعه بنصفين حلا بلا خلاف وان كان الذي مع الراس اكبر
حل دون الاخر الثالث ان يتحركا معا فان كان احدهما حيوته مستقرة دون الاخر حل الاول مع التذكية دون الثاني
لانه ابين من حي وان لم يكن لاحدهما حيوة مستقرة فهما معا حل والرواية المشار اليها هي ما رواه النوفلي
عن بعض اصحابه عن الصادق عم اذا قطعه جزئين فارم اصغرهما وكل الاكبر وان اعتدلا فكلهما وروى اسحق بن
عمار عن الصادق عم يؤكل الذي فيه الراس ويدع الذنب واسحق ضعيف وقال ابن حمزة اذا سال الدم منهما حلا
ولا اعتبار بالحركة ولا بما مع الراس اذا لم يكن فيه حيوة مستقرة واما اذا كان فيه حيوة مستقرة فهو الحلال
مع التذكية دون الاخر لانه ابين من حي قوله ولو ادرك الصيد وفيه حيوة مستقرة ولا آلة معه ليذكيه لم
يحل حتى يذكى وفي رواية جميل يدع الكلب حتى يقتله ما ذكره هو قول ابن حمزة وابو الصلاح والاكثر وقد روى جميل
بن دراج صحيحا عن الصادق عم وافتى بمضمونها الشيخ في يه وق واختاره العلامة في المختلف ومنعها ابن حمزة بانه غير ممتنع في جعل
مقتول الكلب الامع الامتناع اجماعا وعليه الفتوى بقي هنا مسئلة ذكرها الشيخ في ط وهو انه اذا ارسل

او سلاحه بعقر الصيد ثم ادركه وفيه حياة مستقرة لكن في زمان لا يتسع الذبح او ادركه ممتنعا فجعل يعدو خلفه
حتى ادركه وفيه حياة لم يتسع الزمان لذبحه فانه يحل اكله في الصورتين وان لم يبق بعد على الاقوى لانه يصدق
على الذي كبته جرحه وكان عقره ذكاته كما لو لم يكن فيه حياة مستقرة ومثله لم يحل اكله وقال في الخلاف لم يحل اكله
في الصورتين واختاره ابن جني ومنع لانه ادركه مستقر الحياة فتعلقت اباحته بذكاته كما لو اتسع الزمان لذلك
واجيب بمنع جهة ذكاته في ما لم يتسع المساواة في الصورتين لوجود الفرق بينهما **قوله** ويكره ان يرمي الصيد بما هو اكبر
منه ولو اتفق الموت قيل حرم والاشبه الكراهة ظاهر عبارة المص في هذه تحريم الرمي المذكور وتحريم الحيوان لو
اتفق الموت والاشبه الكراهة امتثالا لدلالة الحل **قوله** والذبائح تستدعي بيان فصول **الاول** الذابح **قوله** وفي الكتابي
روايات اشهرها المنع وفي رواية الحل اذا سمعت تسميته فكل الروايات الواردة في هذه المسألة على
اقسام ثلاثة **الاول** روايات المنع مطلقا وهي الاشهر والاكثر فعن ابي بصير صحيحا عن ص ع انه قال لا يذبح اضحيتك اليهودي
ولا النصراني وعن محمد بن مسلم عن ص ع كان علي ع ينهى عن ذبائحهم وعن صيدهم وعن مناكحتهم وعن زيد
بن الشحام عن ص ع وقد سئل عن ذبيحة الذمي فقال لا تاكل ان سمى وان لم يسم وغير ذلك من الروايات
الثاني روايات الاباحة مطلقا فعن الحلبي عن ص ع قال سألته عن ذبائح اهل الكتاب ومن نسائهم فقال لا
بأس وعن عبد الملك بن عمرو قال قلت له ع ما تقول في ذبائح النصارى قال لا بأس بها قلت فانهم يذكرون
عليها المسيح قال انما ارادوا بالمسيح الله **الثالث** روايات المنع على تقدير عدم التسمية فعن حمران صحيحا قال سمعت
ص ع يقول في ذبيحة الناصب واليهودي والنصراني لا تاكل حتى تسمعه يذكر اسم الله فقلت المجوسي
قال نعم اذا سمعته يذكر اسم الله اما سمعت قول الله ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وعن جميل ومحمد
بن حمران صحيحا عن ص ع انهما سألاه عن ذبائح اليهود والنصارى والمجوس فقال كل فقال بعضهم انهم
لا يسمون فقال ان حضرتموهم ولم يسموا فلا تاكلوا وقال اذا غاب فكل ثم ان الاصحاب باعتبار هذه
الروايات اختلفوا فقال الاكثر كالمفيد واتباعهم بالمنع وحملوا القسم الثاني على التقية او الضرورة لرواية
زكريا الآتية وقال الحسن بالجواز للقسم الثاني وكذا ابن بابويه الا ان ظاهره يحل الكراهة وقال الصدوق بعمل القسم
الثالث والفتوى على المنع مطلقا **قوله** والافضل ان يليه المؤمن نعم لا يحل ذبيحة المعادي لاهل البيت عليهم
السلام هنا فوائد **الاول** كلام المص يدل على جواز ذبيحة المخالف غير المؤمن ولا المعادي لان ذلك لاباحته وعموم قوله
مما ذكر اسم الله عليه ان كنتم باياته مؤمنين ولقول علي ع من دان بكلمة الاسلام وصام وصلى فذبيحته لكم
حلال اذا ذكر اسم الله عليه ان كنتم باياته مؤمنين وقال التقي وصح بالمنع لرواية زكريا ورواية ابي بصير عن
ص ع وقد سأله [illegible] القصاب وعنده من يذبح من اعوانه فقال عن ابن [illegible] تسئلني عن اكثر القول

مانأكل

ما نأكل الا مثل الميتة والدم ولحم الخنزير وكلاهما محمول على الكراهة جمعا بين الروايات والفتوى على الاول لكن
مع التسمية وهل يشترط اعتقاد الوجوب قال المص نعم ولم يشترط الشهيد عند الضرورة لرواية زكريا بن آدم عن
ابي الحسن ع قال اني انهاك عن ذبيحة كل من كان خلاف الذي انت عليه واصحابك الا في وقت الضرورة او التقية
والنهي فيها محمول على الكراهة جمعا بينها وبين غيرها من الروايات واذا كانت ذبيحة غير المؤمن مكروهة كانت
ذبيحة المؤمن اولى **الثاني** ان الافضل ان يلي الذبح الرجل المؤمن لحصول يقين الحل **الثالث** انه يعني المعادي لاهل
البيت ع حرام لرواية ابي بصير عن ص ع وشرع في بيع ذلك بالخارجي وان اظهر الاسلام وفسره بعض المحققين
بانه من ينصب لهم ما يشتمل العداوة وهو حسن وكذا احكم من صرح برد ما ورد عنهم عليهم السلام مع اشتهاره
وتواتره او نحو من معاوية لهم بحيث يساويهم باعداء السلطان **قوله** ويكره السن والظفر مع الضرورة ورد هذا
صريح في عدم الجواز اختيارا بهما اي متصلين او منفصلين واما مع الضرورة فنشأ تردده من منع ح
في ذبحهم متصلين او منفصلين مستدلا على ذلك بالاجماع وبرواية رافع بن خديج ان النبي ص قال ما
انهر الدم وذكر اسم الله عليه فكلوا الا ما كان من سن وساحقة تمكن من ذلك اما السن فعظم من الانسان
واما الظفر فمدى الحبشة ومن اصالة الجواز ودخلها ورد عنهم عليهم السلام ان كل ما يفري الاوداج يحل
وبه قال ابن بي وحمل الاجماع والرواية على حال الاختيار وهنا فوائد **الاول** انهر الدم بالنون اي اسال والمدى
جمع مدية بالضم وقد تكسر والمراد بالحبشة اهلها اي النصارى مثل واسئل القرية اي اهلها اي مدى
اهل الحبشة **الثاني** دلت الرواية على ان عظم الانسان لا يحل الذبح به لايراده في معرض التعليل ولا يجوز يعني
السن من غيره عظام احتياطا **الثالث** المراد بالضرورة المبيحة هو خوف التلف بترك الذبح اي تلف الاكل او
تلف الحيوان بترك ذبحه **قوله** الثالث الكيفية وهي قطع الاعضاء الاربعة المري والودجان والحلقوم
وفي الرواية اذا قطع الحلقوم وخرج الدم فلا بأس المريء بفتح الميم وكسر الراء والهمزة مع الياء مجرى الاكل
يجري فيه الطعام والشراب والودجان بفتح الواو وفتح الدال المهملة واحدهما ودج وهو عرق
في العنق والحلقوم بضم الحاء مجرى النفس اذا عرفت هذا فاعلم ان المص قد ذكر الاربعة وظاهر من
في الاجتزاء بقطع الحلقوم وقال العلامة لصحيحة زيد الشحام عن ص ع اذا قطع الحلقوم وجرى الدم
فلا بأس وهي المشار اليه وفي رواية عبد الرحمن عن ظ ع اذا فرى الاوداج فلا بأس ويمكن توجيه الجمع
بين الروايتين بان الاربعة متصلة بعضها ببعض مع بعض فاذا قطع الحلقوم او الودجان فلا بد
ان ينقطع الباقي معه ولذلك ليس في الرواية ذكر المري **قوله** وادناه ان يتحرك الذنب او تطرف العين او يخرج
الدم المعتدل وقيل تكفي الحركة وقيل تكفي احدهما وهو اشبه [illegible] والثالث

رواية الحلبي عن ص ع اذا تحرك الذنب او طرف العين او الاذن فهو ذكي والثاني قول ح وبن ق واختاره فقه جماعة

رواية الحلبي ورواية محمد بن مسلم عن ص ع ان كان الرجل الذي ذبح البقرة حين ذبح خرج الدم معتدلا فكلوا

واطعموا وان خرج متثاقلا فلا تقربوه والعمل بقول بن ادريس احوط من اعتبارهما معا لان رواية اعتبار الحركة لا تنفي

اعتبار الدم الا من المفهوم حيث وكذا اعتبار الدم ايضا لا ينفي الحركة الا من المفهوم فجاز العمل بالروايتين معا

واعتبار الامرين احتياطا قوله وفي ابانة الرأس بالذبح قولان المروي انه يحرم ولو سبقت السكين فابانته

لم يحرم قال ح في ية وبن زهرة بالتحريم استنادا الى رواية الحلبي عن ص ع لا تنخع ولا تكسر الرقبة

حتى تبرد الذبيحة ومثلها رواية محمد بن مسلم عن ص ع وقال ح في ف وبن ق بالكراهية لرواية الحلبي

ايضا صحيحا عن ص ع وقد سئل عن رجل ذبح طيرا فقطع رأسه ايؤكل منه قال نعم لكن لا يتعمد قطع رأسه

ومعناه في كتاب جرير عن ص ع والاحوط تحريم الفعل دون اباحة الاكل اما انتهى فللاصل وعدم المانع واما

الاول فللنهي المذكور ولانه ايلام لا لغرض فيكون قبيحا قوله ويكره ان ينخع الذبيحة وقلب السكين الخوف

هنا مسئلتان الاولى النخع قال الشيخ هو ابانة الرأس عن الجسد وقطع النخاع وقال بن ادريس هو كسر الرقبة

والنخاع مثلث النون وهو خيط ابيض في خرز الظهر منضوم فيه من الرقبة الى عجب الذنب ويقال للخرز الفقار بفتح

الفاء والعجب بالفتح اصل الذنب اذا عرفت هذا فهل هو حرام ام مكروه لعدم الخلاف فيه الثاني قلب السكين

وهو ان يدخلها تحت الحلقوم ويقطع الى فوق وقال ح في ية وبن ج هو حرام استنادا الى رواية حمران عن

ص ع وقال بن ق هو مكروه واختاره المص قوله ويكره ان يذبح حيوان واخر ينظر اليه هذا يسمى صبرا وجعله

ح في ية محرما لرواية غياث بن ابراهيم عن ص ع ان امير المؤمنين ع كان لا يذبح الشاة عند الشاة ولا

الجزور عند الجزور وهو ينظر اليه وغياث ضعيف فحمل على الكراهية قال بن ق وهو المختار ويحرم

سلخ الذبيحة قبل بردها وقيل مكروه وهو اشبه التحريم قول الشيخ في ط وصي وبن حمزة لرواية محمد بن مسلم

عن ص ع الشاة اذا ذبحت او سلخت او سلخ شيء منها قبل ان تموت فليس يحل اكلها ونازع بن ق فيه محتجا

بعدم الدليل واصالة الحل واختار المص الكراهية وهو اشبه لضعف الرواية قوله ولا يعتبر في الذبح الاسلام

ولا التسمية هذا قول ح في ية وط ولكن لا يحل منه الا ما اخذ الكافر الا مع مشاهدة اخراجه حيا مضطربا

والمستند روايات كثيرة وقال بن عقيل يعتبر اسلام المخرج وبه قال بن زهرة ولم نقف لهما على مستند

اهل الشرط مشاهدة اخراجه حيا لعدم ذكره في رواية الحلبي عن ص ع وليس ذلك بحجة لوجوب حمل

المطلق على المقيد ولعدم الوثوق بقول الكافر قوله ولو وثب او نضب الماء عنه فاخذه حيا حل وقيل يكفي ادراكه

يضطرب الثاني قول ح في ية استنادا الى رواية سلمة بن ابي حفص عن ص ع ان عليا ع كان يقول في

والصيد

والصيد اذا ادركتها وهي تضطرب وتضرب بيديها وتطرف بعينها فهو ذكاتها والحق ان صيد السمك هو اخذه حيا

اما باليد او بالة منفصلة عنها ولا يكفي ادراكه يضطرب لان ذلك لا يسمى صيدا فلا بد من اخذه حيا والموت

الماء فلو امسكه حيا ولم يخرجه ومات في الماء لا يحل لقول ص ع ما مات في الماء فلا تأكله فانه مات فيما فيه

حيوته قوله وكذا الجراد ذكاته اخذه حيا ولا يشترط اسلام الاخذ ولا التسمية قول بن زهرة هنا كقوله في

السمك والفتوى على خلافه قوله ذكاة الجنين ذكاة امه اذا تمت خلقته وقيل بشرط مع اشعاره ان لا تلجه

الروح وفيه بعد ولو خرج حيا لم يحل الا بالتذكية هنا فوائد الاولى في الحديث عنهم ع ذكاة الجنين ذكاة

امه ويجب رفع ذكاة الاولى على الابتداء والثانية على الخبرية وبعض اهل العربية بفتح الثانية على

المصدر اي ذكاة الجنين مثل ذكاة امه فعلى هذا لا يحل الجنين الا بتذكيته وعلى الاول وهو الاصح

في النقل يحل بذكاة امه على التفصيل الذي ذكره ثم اعلم ان الذكاة مستفعل من التذكية وهي اخراج

الحرارة من ذكت النار اي خرجت حرارتها وخص شرعا بابطال الحيوة على وجه مخصوص لان فيه معنى

الاخراج بخروج الدم منها والجنين من الاجتنان وهو الاستتار والجنين مستتر في بطن امه ولذلك

لا يسمى جنينا بعد خروجه من بطن امه قال تع واذ انتم اجنة في بطون امهاتكم الثانية اذا خرج الجنين تاما

خلقته بان يشعر او يوبر مستقر الحيوة فانه لا يحل الا بالتذكية اجماعا ولا يكفيه ذكاة امه واذا خرج

غير تام خلقته بالمعنى المذكور فانه لا يؤكل اجماعا ولو ذكيت امه الثالثة اذا خرج تاما خلقته وليس فيه

حيوة فانه حلال سواء ولجته الروح او لم تلجه والمراد بكون ذكاة امه ذكاته وهو فتوى ق في خ وبه

وش والحسن واختاره نف ومه وشرط ح وصي وبن حمزة وبن ق وق في حله وكون ذكاة امه ذكاته

ان لا تلجه الروح وليس بشيء اما اولا فلبعد ذلك عادة واما ثانيا فلاطلاق الروايات بالحل

مع تمام الخلقة من غير اشتراط لرواية يعقوب بن شعيب عن ص ع اذا كان تاما ونبت عليه الشعر

ورواية الحلبي عنه ع ايضا اذا ذبحت الذبيحة فوجدت في بطنها ولدا تاما فكل وان لم يكن تاما

فلا تأكل واحتج بعض الفضلاء بانه قبل ولوج الروح فيه في حيز روح امه فيكون ... روحها

لتذكيته واما بعد ولوج الروح فانه ذو روح وحده فيحتاج الى التذكية وفيه نظر للمنع من كون

العلة ما ذكروا والا لزم ان يكون قبل ان يشعر او يوبر مباحا لانه في حيز روح امه وليس كذلك اجماعا

وايضا يمنع انه بعد الولوج مستغن عن تذكية روح الام فانه محتاج الى دليل الرابعة لو خرج تاما وفيه

حيوة لكنها غير مستقرة فان اتسع الزمان للتذكية فلا بد منها الحل وان لم يتسع فظاهر من كلام

الشهيد حله الخامسة اذا خرج وفيه حيوة مستقرة لكن لا يتسع الزمان للتذكية اما لتعذر الالة او غير ذلك

فوجهان من اطلاقهم وجوب التذكية مع الحيوة فلا يحل الا بها ومن ان ربع المفصول في حكم غير مستقر الحيوة فيحل
والاول اولى للاحتياط ولانا لا نعلم تحقق الاستقرار في الذكاة والنظر فيه حرج من ذلك ما خرج للاجماع والنص
فيبقى الباقي على المنع كتاب الاطعمة والاشربة والنظر فيه يستدعي اقساما الاول الحيوان البحري قوله ويؤكل الربيثا
بكسر الراء والباء والاربيان بكسر الهمزة والباء والطمر بكسر الطاء والطبراني بكسر الطاء والباء المفردة تحت والابلاء
بكسر الهمزة وسكون الباء المفردة تحت نقطة واحدة والسلحفاة بفتح السين وفتح اللام وسكون الحاء
قد عرفت هذا فلقائل ان يورد ان هذه الحشرات ان يكون لها فلس اولا فان كان الاول فهي داخلة فيما تقدم
من ذوات الفلس حلال وان كان الثاني فلا يحل لاجماع الاكثر وتواتر الروايات على تحريم غير ذي
الفلس فيجاب انه جاز ان يكون افرادها بالذكر لان لها اسما خاصا ربما توهم حرمتها او انها كالمستثنيات
من القسم بخصوصه وفيه نظر فالسؤال باق قوله وفي الجري روايتان اشهرهما التحريم الجري بكسر الجيم
الظاهر من مذهب الاصحاب تحريمه وصرح بذلك الشيخ في موضع من تهذيبه ونهايته وبن ادريس والحسن و
قال الشيخ في موضع آخر من تهذيبه انه مكروه وتبعه ... وقال انه غير مستقيم لاجماع اصحابنا
على انه لا يؤكل من حيوان البحر الا السمك ولا يؤكل من السمك الا ما كان له فلس وهذا النوع ليس له فلس
واعتمد الاولون على ما اشتهر من الرواية عن ... بن ابي سعيد قال خرج امير المؤمنين عليه السلام على بغلة
رسول الله صلى الله عليه وآله فخرجنا معه نمشي حتى انتهينا مواضع اصحاب السمك فجمعهم فقال تدرون لاي شيء جمعتكم
قالوا لا قال لا تشتروا الجريث ولا المارماهي ولا الطافي على الماء ولا تبيعوه وروى بن فضال عن غير
واحد من اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال الجري والمارماهي والطافي حرام في كتاب علي عليه السلام واما ما تعتمد به فعلى
رواية زرارة صحيحا عن الباقر عليه السلام قال سألته عن الجريث فقال وما الجريث فنعته له فقال قل لا اجد فيما
اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير ثم قال لم يحرم الله شيئا
من الحيوان في القرآن الا الخنزير بعينه ويكره كل شيء من البحر ليس له قشر مثل الورق وليس بحرام
انما هو مكروه ورواية محمد بن مسلم عن الصادق عليه السلام وقد سألته عن الجري والمارماهي والزمار وما ليس له
قشر مثل الورق من السمك حرام هو فقال لي يا محمد اقرأ هذه الآية في الانعام فقرأتها حتى فرغت منها
فقال انما الحرام ما حرم الله في كتابه ولكنهم كانوا يعافون اشياء فنحن نعافها وهاتان الروايتان
وان كانتا صريحتين في الكراهة لكن الاوليان اشهر عملا ورواية مع ان الاخيرتين يمكن حملهما على التقية
خصوصا مع مخالفتهما لما عليه الاصحاب من تحريم اشياء ليست في القرآن قوله وفي الزمار و
المارماهي والزهو روايتان والوجه الكراهة فرق بين الثلثة وبين الجري مع ان الروايات الاول

لم تفصل

لم تفصل بينهما وقد عرفت من الروايتين الاوليين ما يدل على تحريمهما وكذا في الاخيرتين ما يدل على الاباحة فلا
حاجة الى الاعادة وقد اختار فيهما الكراهة كما هو قوله في موضع من ... واختار ... التحريم كما هو قول ... و
اكثر الاصحاب وعليه الفتوى وقوى فخر الدين في شرحه التحريم ايضا قوله ولو وجد في جوف سمكة سمكة اخرى حلت ان كانت
مما يؤكل هذا قوله في ... من غير تقييد مستندا في الاطلاق الى رواية السكوني موثقا عن الصادق عليه السلام ان عليا عليه السلام
سئل عن سمكة شق بطنها فوجد فيها سمكة اخرى فقال كلهما جميعا ومثله في رواية ابان عن بعض اصحابه عن ...
... بالحلية جميعا ومنع بن ... من هذا الاطلاق وشرط ان يخرج وفيها حيوة مستقرة وهو الحق لان ...
على انه يشترط في اباحة السمك اخراجه من الماء حيا ولا يعتبر حصول هذا الشرط هنا فالجهل به جهل بشرطه
فالحكم به خطأ والاطلاق المذكور في الرواية مقيد بالدليل وكذا الاطلاق في قوله تعالى احل لكم صيد البحر
وطعامه وقولهم هو الطهور ماؤه الحل ميتته قوله ولو قذفت الحية سمكة تضطرب ... حلالا ان لم تنسلخ فلوسها
هذا ايضا قوله في ... وهو مدلول رواية ايوب ... عن الصادق عليه السلام وشرط بن ... في الحل اخذها حية والا
كانت حراما واختاره العلامة وعليه الفتوى قوله ولو اختلط الحي بالميت حل والاجتناب احوط القول
بالحل ... مع تعذر التمييز بين الحي والميت استنادا الى رواية ابن مسلم صحيحا عن ... عليه السلام في
رجل نصب شبكة في الماء ثم رجع الى بيته وتركها منصوبة واتاها بعد ذلك وقد وقع فيها سمك فيموت فقال
ما عملت يده فلا باس بما وقع فيها ومثله رواية الحلبي عن ... ومسعدة بن صدقة عن ... عليه السلام
ايضا وقال بن ... ان ذلك المجموع حرام واختاره ... وهو الحق لان اجتناب الميت فيها واجب ولا يتم الا
باجتناب الباقي وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ولما رواه عبد الرحمن قال امرت رجلا يسأل ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل صاد سمكا وهن احياء ثم اخرجهن بعد ما مات بعضهن فقال ما مات فلا تأكله فانه مات
فيما فيه حيوته و... روايات الحل على حصول الموت بعد الاخراج من الماء قبل الجعل في الشبكة واما ...
تحمل روايات الحل على تقدير عدم التمييز ورواية الحرمة على تقدير التمييز وفيه ضعف لان الحرام بالاشتباه لا يصير
حلالا خصوصا مع كونه محصورا كما ان الشبهة محرمة بعد محصور قوله ولا يؤكل جلال السمك حتى يطعم علفا
طاهرا يوما وليلة هنا فوائد الاولى الفتوى على تحريم الجلال من كل حيوان وهو ما يأكل عذرة الانسان
محضا وقال ... الا غيرها من النجاسات ايضا حلالا ولم نقف له على مستند الثانية الزمان الذي
يصير به الانسان حلالا لم يقدره الاصحاب والظاهر انه ما يصير لحمه ... وقدره بعض الحنفية بيوم وليلة
وهو قريب كما في الرضاع المحرم ولانه اقل من زمان الاستبراء كما يجيء فيكون اقل ما يصير به حلالا الثالثة في زمان
استبراء السمك فقال ... في ... يوما وليلة وقال في ... يوما الى الليل وقال في الفقيه

كذا

ان هذا التقدير في رواية القسم بن محمد الجوهري الآتية معنى الاستبراء ان يحصر التنكر ويطعم علفا طاهرا و
بحصر بحبس او بربط ويطعم ذلك الخامسة هل يشترط في العلف طهارته بالفعل ام يكفي كونه طاهرا بالاصل
استشكله في عد من اطلاق النص على الطاهر وهو حقيقة في الفعل نعم الذي لم يوجه له نجاسته وان شك في
نجاسته فهو طاهر مجازا ومن التردد في المشتق حقيقة لا يشترط فيه بقاء المعنى كما تقرر في الاصول والعمل بالاول
احوط واولى لان الشريعة الحرمة الان يحصل بسبب الحل يقينا القسم الثاني في البهائم قوله ويكره الخيل والحمير و
كراهة البغل اشد المشهور كراهة الثلاثة المذكورة لرواية محمد بن مسلم عن ق ع انها حلال ولكن الناس تعافها
ولما ورد انه ص نهى عن لحم الحمر الاهلية وانما كانت كراهة البغل اشد لاجتماع كراهة الخيل والحمير فيه او
لوجود الخلاف فيه فان التقي حكم بتحريمه قوله يحرم الجلال منها على الاصح تقدم ان الفتوى على تحريمه لم
يخالف فيه الا ق ظ دين بد فانه قال بالكراهة قوله ويحل مع الاستبراء بان يربط ويطعم العلف وفي كميته
خلاف محصله استبراء الناقة باربعين والبقرة بعشرين والشاة بعشرة الا ما في العلف المذكور معهود وهو ما
تقدم في السمك واعلم ان في كمية الاستبراء اقوال الاول قول ق في ع للبقرة ثلاثون يوما والشاة عشرون يوما
قال وفي رواية القسم بن محمد الجوهري للبقرة عشرون وللشاة عشرة الثاني قول ابن بد للابل اربعون وللبقرة
ثلاثون وللشاة اربعة عشر وللبطة خمسة وللدجاجة ثلاثة الثالث قول ل ع في ط للابل شهرا والبقرة اربعون وللشاة
سبعة وبه قال التقي الرابع قول ق في بتر وبن حمزة للبقرة عشرون والشاة عشرة والمشهور المفتى به ما ذكره ق
لما رواه السكوني عن ص ع قال قال امير المؤمنين ع الدجاجة الجلالة لا يؤكل لحمها حتى تغتذى ثلاثة ايام والبطة
الجلالة خمسة ايام والشاة الجلالة عشرة ايام والبقرة عشرين يوما والناقة اربعين يوما وفي رواية مسمع
عن ص ع عن علي ع للبقرة اربعون وللشاة خمسة ايام وللدجاجة ثلاثة ايام في الطريق قوله وفي الغراب روايات
والوجه الكراهة وتتاكد في الابقع روى زرارة عن احدهما ع انه قال ان اكل الغراب ليس بحرام انما الحرام
ما حرم الله في كتابه لكن الانفس تتنزه عن كثير من ذلك تقززا وروى ق في الصحيح عن علي بن جعفر عن
اخيه موسى ع قال سألته عن الغراب الابقع والاسود ايحل اكله فقال لا يحل شيء من الغربان زاغ ولا غيره اذا
هذا نقل الشيخ في بتر بكراهة الغربان جميعها وبعض ضعفي وقال في ق بتحريم الجميع ما عدا الزاغ وهو
غراب الزرع والغداف وقال في ط الغربان اربعة اصناف الاول الكبير الاسود الذي يسكن الجبال ويأكل الجيف
الثاني الابقع الثالث الزاغ الرابع الغداف وهو اصغر منه اغبر اللون كالرماد فالاولان حرام والثالث مباح وكذا
والرابع مختلف فيه وقال ابن ج الغربان اربعة الغداف وهو الكبير الاسود الذي يأكل الجيف والكبير
بغره والابقع طويل الذنب ويسمى العقعق والزاغ والثلاثة الاول حرام والزاغ مباح على كراهة ووقف قال بكراهة

الجميع

الجميع جمعا بين الروايات ولرواية غياث بن ابرهيم عن ص ع وقد سئل عن الغراب الابقع فقال انه لا يؤكل واما ثمه
ذلك فقال المعتمد عندي تحريم الجميع وعليه الفتوى لصحيحة علي بن جعفر المذكورة ورواية زرارة ضعيفة السند
خصوصا مع مخالفتها لما عليه الاصحاب من تحريم اشياء ليست في الكتاب وغياث بن ابرهيم تبري فاسد العقيدة
قوله وفي الخطاف تردد والاشبه الكراهة منشأ التردد من قول ق في بتر وف بالتحريم استنادا الى رواية
الحسن بن داود الرقي قال بينا نحن قعود عند ابي عبد الله ع اذ مر رجل بيده خطاف مذبوح فوثب اليه ابو
عبد الله ع حتى اخذه من يده ثم دحى به ثم قال اعالمكم امركم بهذا ام فقيهكم لقد اخبرني ابي عن جدي ان رسول
الله ص نهى عن قتل ستة اشياء النحلة والنملة والضفدع والصرد والهدهد والخطاف ومن رواية عمار بن موسى
عن ص ع لا بأس بخرء الخطاف وهو مما يحل اكله لكن كره لانه استجار بك في منزلك وكل طير استجار بك فأجره
ولان ذرقه طاهر والاولى تضمن مؤاكلة كثير عليه سوء لرواية جميل بن دراج حسنة عن ص ع قال كنت مع علي
بن الحسين ع فرأى اولادي فقال يا بني لا تؤذين فانهن لا يؤذين شيئا اذا عرفت هذا فظاهر كلام
بد يحل اباحته لانه جعل الضابط في التحريم ما صف وفي الاباحة ما دف وان اجتمع فيه الوصفان فا
لاعتبار بالاغلب والخطاف مما يدف دائما او في الاغلب واما ص د وبن ع فصرحا بتحريمه حتى ادعى
بن ع على ذلك الاجماع ووقف ومتاخرونا على الكراهة لانها لا تنافي الاباحة والنهي عن القتل لا يستلزم التحريم لجواز
ان يكون لعلة اخرى وهي الاستجارة بالانسان كما تضمنته الرواية قوله واغلظ كراهة الهدهد والصرد وانما كانت
كراهتهما اغلظ للنهي عن قتلهما في الرواية المتقدمة وجواز اكلهما يستلزم قتلهما وهو منهي عنه قوله
ولو شرب خمرا لم يحرم بل يغسل ويؤكل ما في جوفه ولو شرب بولا لم يحرم ويغسل ما في جوفه علل الفرق بين الحكمين
بان الخمر لطيف له نفاذ فتشربه الامعاء فلا يطهر الا بالغسل فيحرم والبول كثيف غير نفاذ لا يصلح للتعدية فيطهر
الامعاء منه بالغسل فلا يحرم ويؤكل قوله وابن ابي جميل عن زيد الشحام عن ص ع قوله ورواية موسى بن اكيل باكل
عن بعض اصحابه عن ق ع وهما وان كانتا ضعيفتين الا ان الاولى مؤيدة بالاصل والثانية مرسلة والمحدث و
اسمه الفضل واما الثانية فلا رسالها لكنهما مؤيدتان بالنقل كما قلنا القسم الرابع في الجامد قوله الانفحة
هي مفردة انفحة بكسر الهمزة وفتح الفاء مخففة وهي كرش الحمل والجدي ما لم يأكل فاذا اكل فهي كرش عن ابي عبيدة
ذلك وكذلك المنفحة بكسر الميم والجمع انافح وانشد ابن الاعرابي اولجوا ام لم يعلوا بالانافح قاله الجوهري قوله وفي
اللبن روايتان والاشبه التحريم رواية الاباحة عن زرارة عن ص ع قال سألته عن الانفحة يخرج من الجدي الميت
قال لا بأس به قلت اللبن يكون في ضرع الشاة وقد ماتت قال لا بأس به وافتى به الشيخان وابن بابويه وابن
حمزة ورواية التحريم عن وهب بن وهب عن ص ع عن ق ع عن علي ع انه سئل عن شاة ماتت فحلب منها لبن

فقال ثم ذلك الحرام بعضا وافتى بذلك د بن س وهو اشبه لانه مايع لاقته نجاسة فينجس وكل نجس فهو حرام وذهب
وان كان عاما مثبتا مرتبا بالكذب لكن روايته مؤيدة بالنظر وبعموم تحريم الخبث فلذلك احتاط بنفي التحريم
وهو قول العلامة في المختلف وعده وعليه الفتوى قوله وفي المثانة والمرارة تردد أ تشبههما بالتحريم للاستخباث ومن
من احتمال التحريم للاستخباث وقد صرح ع في ق ونهر بتحريمهما وكذا ص و ف وير وصح بتحريم المرارة ومن صح
بتحريم المثانة ومن احتمال الاباحة للاصل وخلو اقوال باقي الاصحاب عن تحريمهما والاشهر التحريم لا
وليس عدم القول منهم بالتحريم قولا بعدم التحريم والجواز فضلا عن نقل قوله وتكره في الفرث والعلباء والنخاع وذات الاشاجع
والغدد وخرزة الدماغ والحدق خلاف الشيخ في الكراهة هنا فوائد الاولى العلباء بكسر العين والمد عصبتان
عريضتان صفراوان ممدودتان على الظهر من العنق الى عجب الذنب والنخاع مثلث النون وهو خيط ابيض ممتد
وسط الفقار بفتح الفاء متصلا في الرقبة الى عجب الذنب بفتح العين وسكون الجيم والباء المنقطة تحت وهو اصله
وذات الاشاجع وهي اصول الاصابع الممتدة الى عصب ظاهر الكف وخرزة الدماغ تكون في المخ بقدر
الحمصة عبر الى الكدرة الثانية اتفق الكل على تحريم الفرث والدم والقضيب والانثيين والطحال ولذلك ابرزها
ف في المتن كما سبق بالذكر ثم كره ابن بابويه الطحال والقضيب والانثيين ولا عبرة بقوله لحصول الاجماع بعده
على تحريمها الثالثة لم يذكر بعد ورود في المحرمات شيئا زائدا على المذكورات وزاد عليها الرحم والمثانة وجعله
من المحرمات ابن الاثير وزاد ابن بابويه على ما ذكر النخاع والغدد والحيا والاوداج قال وروي العروق
وذهب ابن بابويه الى كراهة المثانة والغدد والنخاع والرحم مع الثلاثة المتقدمة وقال التقي بكراهة الطحال والنخاع
والعروق والمرارة وحبة الحدق وخرزة الدماغ و ف حكم بكراهة الستة المذكورة لان عند بعض الاصحاب
فيها معارض بقول الاخرين فيسلم اصالة الاباحة عن معارض واما الكراهة فتعلم من الروايات الرابعة حكم
في تحريم خمسة عشر وهي المذكورة في كلام ف وهي اربعة عشر وزاد المشيمة وتابعه الشهيد في ل فحكم
بتحريم تسعة منها وكراهة الباقي وهي النخاع والحدق والخرزة وذات الغدد والاشاجع ولا اعرف وجه
التخصيص مع انها مذكورة في الروايات كما يجيء الخامسة الذي وقفنا عليه من الروايات في هذا الباب رواية ابن
ابي عمير عن بعض اصحابنا عن ع لا يؤكل من الشاة عشرة اشياء الفرث والدم والطحال والنخاع والعلباء والغدة و
القضيب والانثيان والحيا والمرارة ورواية اسمعيل بن بزيع عن ع قال لا يؤكل مما يكون في الابل والبقر والغنم
وغيرها مما لحمه حلال الفرج بما فيه ظاهره وباطنه والقضيب والبيضتان والمشيمة وهي موضع الولد والطحال
لانه دم والغدد مع العروق والنخاع الذي يكون في الصلب والمرارة والحدق والخرزة التي تكون في الدماغ و
الدم وحيث ان الروايات يمكن ان يكون حجة في قوله وان على قول ف يحمل النهي فيهما على القدر المشترك

وهو

وهو رجحان الترك الذي هو مشترك بين الحرام والمكروه ان قلت قد انعقد العلم بتحريم الحرام فيهما على قول ف قلت يعلم
من دليل خارج قوله واذا شوي الطحال مثقوبا فما تحته حرام والا فهو حلال هذا حاصل كلام ع في ير وبعض
وبن ش والمستند رواية عمار بن موسى عن ع ولم نعلم في هذا الحكم مخالفا الا ابن بكير قال اذا كان اللحم اسفل
لم يؤكل ويؤكل الجواذب لان الطحال في حجاب ع ولا يسيل الا ان يثقب فان ثقب سال فلم يؤكل مما تحته
من الجواذب فقد ظهر من كلامه ان اللحم اذا كان اسفل لم يؤكل مطلقا واما الجواذب وهو الخبز المترود فيؤكل مع
عدم الثقب ولا يؤكل مع الثقب والفرق بين اللحم والجواذب ضعيف وهل حكم الجري او غيره مما لا يؤكل حكم
الطحال مع اللحم في ذلك من اعتبار الاعلى والاسفل قال ابنا بابويه وابن حمزة نعم استنادا الى رواية عمار
عن ع وقد سئل عن الجري يكون في السفود مع السمك فقال يؤكل ما فوق الجري ويرمى ما سال عليه
الجري ويمنع منه ذلك عملا باصالة الحل واستضعافا للرواية وفيه نظر لان العلة في الطحال وغيره وا
هي سيلان الرطوبة الى ما تحته وشرب الاسفل اياها فيحرم والرواية وان كانت ضعيفة الا انها لكنها
مؤيدة بالنظر كما في الطحال قوله والعجين اذا عجن بالماء النجس فيه رواية بالجواز بعد خبزه لان النار طهرته
اي من جملة المحرمات العجين المذكور وهو قول ع في المختلف وهو مذهب ق والحجة انه من النجاسة
لنجاسته بالماء النجس والنار انما تطهر ما احالته رمادا والرواية الشاذة اليها القم انها رواية محمد
بن عبد الله الزهري قال سألت ابا عبد الله ع عن البئر يقع فيها الفارة او غيرها من الدواب فتموت فيعجن من مائها ايؤكل
ذلك الخبز قال اذا اصابته النار فلا بأس باكله وعمل بذلك ع في ير وهو ضعيف والرواية لا حجة فيها على
ذلك لان الاجود عدم نجاسة البئر بالتغير والماء الشاذ البئر طاهر ونفي البأس باكله لان النار لا لان
الطبع لا لازالة النجاسة قوله السابع الطين وهو حرام الا طين قبر الحسين ع للاستشفاء ولا يتجاوز قدر الحمصة
هنا فوائد الاولى تحريم اكل الطين في الجملة بالاجماع ولما قيل بانه اكل العنزة واثر الضعف في البنية
الثانية استثنى اصحابنا من ذلك طين قبر الحسين ع للاستشفاء لما اشتهر في النقل الشريف ان الائمة من
ذريته والشفاء بتربته فيضر والشفا في تربته وعلم ايضا الشفا بتجربته معتقدي امامته بحرمته بقصد العلاج
فما ورد سابقا ان الاستشفاء به محرم الثالثة قيد ح في ير التناول باليسير وهو حسن ولحناده ابن ش ومنه العصر
الغرض وهو الشفاء بذلك فما زاد يكون حراما وما كان اليسير مرا ضا فيما لا يترتب عليه كثير بالاضافة
الى ما هو اكثر منه فيه نقله رض بقدر الحمصة لينضبط وهل يجوز الاكل ومنه الاكثر الاصح لا لما ورد من
من كل ذابة من ذلك فكانما اكل من لحومنا الرابعة هل يجوز التناول لغير الاستشفاء جوزه في المصباح وقال
بجواز الافطار عليه يوم عيد الفطر والاحوط تركه عملا بعموم النهي التام الا ان يقصد التناول الاستشفاء

ص تقدم فيجوز قوله حيث ورد متواترا ان الشفعاء في يوم القيامة وكثرة الثواب بالتسبيح بها والسجود عليها ووجوب
تعظيمها وكونها دافعة للعذاب عن الميت وامانا من المخاوف وان الاستنجاء بها حرام فهل هي مختصة بمحل الامام
عبارة تق تدل على انها من قبره وهو على الافضل ونقل الشهيد انها تؤخذ من قبره الى سبعين ذراعا
وقيل من حوله وان بعد وكلما قرب من القبر كان افضل بل الوجه بشرط وضعها على القبر وضعت على القبر
كان حسنا قوله وكذا العلقة ولو في البيضة وفي نجاستها تردد والاشهر النجاسة بناء على انها دم
وكل دم نجس ومن منع قيام الدلالة عليهما فلا يكون دما حقيقة والاشبه الاول لان صدق الدم عليها
ظاهر او خصوصيتها اسمها الخصوصية المميزة لها من سائر الدماء قوله ولو وقع قليل دم في قدر وهي تغلي لم يحرم
المرق وما فيه اذا ذهب بالغليان ومن الاصحاب من منع من المائع واوجب غسل التوابل وهو حسن الاول قول
الشيخين الاول ان الطوسي شرط القلة في الدم ويلزم بشرطها بل اكتفى بزوال عين الدم وبعده والمستند
سعيد الاعرج عن ص ع وقد سئل الرضا عن ذلك فقال نعم فان النار تأكل الدم ومثله عن زكريا بن ادم عن
ص ع وسعيد مجهول الحال وفي طريق الثانية محمد بن موسى بن عيسى بن جعفر الهمداني وضعفه
القميون ورموه بالغلو وانه كان يضع الاحاديث كما قال ابن الغضائري والنجاشي الثاني قول ابن ابي عقيل
هب ان النار احالت الدم ليس المائع الذي لاقاه فقد نجس به ولم يقل احد ان المائع النجس يطهر بالغليان
الا ما كان من امر العصير وح يجب ان يراق المرق ويغسل ما في القدر من اللحم والتوابل ويؤكل وعليه
الفتوى وينبغي غسله في الكثير قوله كما لو وقع غيره من النجاسة كلام بعض يعطي انه لو وقع غير الدم من
النجاسة في القدر لا خلاف انه ينجس المائع لا غيره ويطهر اللحم والتوابل بالغسل لكن نقل عن ضي انه مع
كثرة النجاسة لا يؤكل شيء مما في القدر سواء كان مائعا او غيره وهو حسن قلنا ليس مما يطهر بالغسل
فلا وجه لتعطيله عن الانتفاع به واعلم ان النهي وافق الشيخين فيما قالا وطرد الحكم في النجاسات كلها
وليس بشيء قوله وفي الذمي روايتان اشهرهما النجاسة وقيل اذا اضطر الى مواكلته امره بغسل يده وهي
متروكة ولم نقف على رواية بطهارة الذمي فان وحديثه محمول على التقية واما روايات النجاسة فكثيرة
ولذلك جعلها الاشهر مع موافقتها للكتاب في قوله تعالى انما المشركون نجس واهل الذمة مشركون
لما تقدم في النكاح واما الرواية المتضمنة ... رواها العيص بن القاسم عن ص ع وقد سألته عن مواكلة
اليهودي والنصراني فقال لا باس اذا كان من طعامك وعن مواكلة المجوسي فقال اذا توضأ فلا باس واذا
بالوضوء غسل يده وامنى بها لا في ... وليس فيها تجد على الطهارة والاكل ...
من طعامك ويمكن حمله على الطعام الجامد قوله ولو كان المائع دهنا جاز الاستصباح به تحت السماء لا

الاظلة

على
الاظلة كذا ذكره الشيخان وعلل ذلك بنجاسة دخانه قال في ط نعم لان المنع من الاستصباح به تحت السقف يدل
على نجاسته ثم قال وعندي ان الاستصباح به تحت السقف مكروه لان دخان كل نجس من العذرة وجلود الميتة
عندنا طاهر بذلك قال في ق واختاره ابن ع وجعل منع الاستصباح به تحت السقف تعبدا لا لنجاسته قال
وقوله بكراهته في الاجماع بل للاجماع على حصره قال بعض الفضلاء يمكن الفرق بين دخان الدهن وبين
دخان غيره وذلك بان الدهن للطافته يصعد بعض اجزائه المتصلة قبل الاستحالة الى الدخان فيكون مما لا تؤثر
تنجسا فلذا حكم الشارع بان الاستصباح تحت الظل موجب لتلطيخه ولهذا لم يفرق بين سرعة الاستحالة وبطئها فلم
الفرق بعيد اذ ان يكون صعود بعض اجزاء الدهن اسرع من صعود بعض اجزاء جسم اخر غيره لا يكون ذلك قبل الا
بل اللطافة وايضا صعود تلك الاجزاء قبل فعل النار فيها باطل قطعا وبعد فعل النار يوجب ... كيفيتها
الاول وذلك هو الاستحالة قوله وهل يجوز بيعها ... الاول والتحليل الاشبه الاول ظاهر قوله في ...
ابن حمزة واختاره العلامة لا يستحباب الثاني وهو التحليل قول ... للاصل قوله شعر الخنزير نجس سواء أخذ
من حي او ميت على الاظهر فان اضطر استعمل ما لا دسم فيه وغسل يده منه ما ذكره ... هو الاظهر في
الاصحاب قالوا ان الخنزير نجس بجميع اجزائه ... ولانه امر باجتناب الكلب والخنزير ...
اجزائه ونقل عن ... لانه لا تحله الحيوة واما استعمال ما لا دسم فيه عند الضرورة هو ذكره ... في
وبعض ... والتقييد بعدم الدسم لئلا يتعدى الى اليد والثياب وهذا لا وجه له مع الضرورة لان
الضرورة ... مع ان الروايات ليس فيها قيد الضرورة بل يجوز استعماله مع عدم الدسم قوله يجوز
الاستقاء بجلود الميتة ولا يصلي بمائها ... الى الشعر لانه المذكور وقيل بعوده الى
جلد الخنزير وان لم يكن مذكورا فقرينة الاستقاء وعطف جلود الميتة ... بمائها بغير الوضوء والصلاة و
الشرب وتجنبه افضل وجعله ابن ع رواية ... وكذا اطلق ابن حمزة منع استعمال جلود الميتة و
الشرب ... ويظهر من مختاره في لف ... لقوله حرمت عليكم الميتة والحمل على الحقيقة متعذر لان
تعلق التحريم بالذوات فيحمل على المجاز وهو تحريم جميع المنافع ... الحل على ما يتبادر الى الذهن و
تحريم الميتة وهو الاكل فيبقى الباقي على الاباحة بالاصل ويمكن ان يستدل على قوله بان الاستعمال
على ذلك الوجه اعني كونه لا للصلاة والشرب ليس فيه منع ولا دليل التحريم بينا ولهذا قدرناه قوله اذا وجد
لحم لا يدري ... في النار فاذا انقبض فهو ذكي وان انبسط فهو ميتة كذا قال الخ في ية وجعله تق في نع
منسوبا الى قائله والاولى اجتنابه لاصالة عدم التذكية حتى يعلم وان لا يحكم بالذكاة الا مع بينة ...
شرائطها قوله ولو اختلط الذكي بالميتة اجتنبا وقال ابن ... الحلبي يباع ممن يستحل الميتة ... قوله لوا

اللحم الذكي يقينا بالميتة ولم يعلم كل على حدته يجب اجتنابهما معا اما الميتة فظاهر واما الذكي فلاشتباهه
بها وحكم المشتبه بالمحرم التحريم كما لو اشتبهت المحرمة بنساء محصورات ولانه يجب اجتناب الميتة المعلوم ولا يتم
الا باجتناب الكل وما لا يتم الواجب الا به فهو واجب ان قيل لا ضرورة الى هذا التعليل على قول المصنف ولقد اختاره
نص هنا وذلك بان يلقى على النار فان انقبض فهو الذكي وان انبسط فهو الميتة كما تقدم في حال اللحم
المشتبه اجيب بوجهين الاول ما الفرق بين المسألتين فان الاختلاط يقتضي وجود الميتة فيجب الاجتناب
كالانائين واحدهما نجس يقينا بخلاف اللحم المطروح غير المعلوم حاله فانه جاز ان يكون مذكى فالحق على
ظهره بالامارة المذكورة الثاني ان الاعتبار كان امارة على الذكي غالبا او دائما لكن الانبساط دليل على
الميتة لا للجواز حصوله في الضأن فلا يكون امارة في المتيقن ضرر حصول الميتة وفي الجواب نظر هل يجوز
بيع المختلط على مستحل الميتة ام لا قال ابن ادريس بالمنع لان الله تعالى اذا حرم شيئا حرم ثمنه كما رواه ابن عباس
عن النبي صلى الله عليه وآله وقال صلى الله عليه وآله بعدها احوط والحق المنع لقوله صلى الله عليه وآله لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها
واكلوا اثمانها على بيع المحرم والغرض تحريم المختلط وقال المصنف في النهاية بالجواز وتبعه ابن حمزة والمستند الرواية
المشار اليها رواها محمد بن يعقوب عن الحلبي حسنا عن الصادق عليه السلام عن علي عليه السلام واختاره ايضا في المختلف
وقال انه ليس بيعا حقيقيا لان الميتة لا يجوز بيعها وانما هو سلب مال الكافر عن ملكه برضاه
بشبه البيع وذلك جائز اتفاقا او نقول ان البيع ينصرف الى الذكي كما اذا كان اغنم اشتراه الى
الخنزير وفي الاخير نظر اذ شرط صحة البيع معلومية العوضين والذكي هنا غير معلوم اما البيع
على غير مستحل الميتة فغير جائز اجماعا قوله لا باكل الانسان من مال غيره الا باذنه وقد رخص مع عدم الاذن
في الاكل من بيوت من تضمنته الاية اذا لم يعلم الكراهية الاول فلعموم قوله تعالى لا تاكلوا اموالكم بينكم
بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم ولقوله صلى الله عليه وآله لا يحل مال امرئ مسلم الا بطيب نفس منه واما اباحة من تضمنته الاية فهو قوله تعالى في سورة ولا يجوز ان يحمل معه شيئا
ولا ان يفسد ما في البيت ويتعد بين التمر ونحوه مما يكون الدخول باذن صاحب البيت ونقل عن بعض
الاصحاب انه مخصوص بما يخشى فساده اما غير المخشي فساده فلا يجوز الاكل منه واختاره ابن ادريس وحمله على قوله تعالى
لاطلاق الروايات الدالة على جواز الاكل من غير اشتراط الاذن في الدخول قال واما تخصيص
ما يخشى عليه الفساد بالجواز فلا دليل عليه فالاول العمل بالاطلاق وفيه نظر لان لابن ادريس ان يقول
الاكل في البيت يستلزم الدخول فيه واللازم منهي عنه اجماعا الا بالاذن وكذا الملزوم وهو الاكل
واما مع اذن الدخول فلا ينهض له الدليل لان اللازم وهو الدخول ليس بمنهي فلا يكون الاكل
منهيا والثاني الاصل تحريم اكل مال الغير بغير اذنه خرج ما خرج بالاتفاق فيبقى الباقي على اصله

وهو

وهو التحريم وهو ابتداء اذن الدخول في بيته دال على اذن الاكل وحيث لا اذن فلا فرق بينهما لان الاكل محرم بالاصل
قوله اذا لم يعلم الكراهية يريد ان الشرط عدم علم الكراهية والاستاد مع ثبوت المذكورين في الاية وغيرهم
لان علم عدم الكراهية يساوي الاذن العام بحيث ذلك مبيح للاكل في البيوت قوله وفي ثمرة الزرع والشجر ونحوه
وتقدم في باب التجارة تفصيله ذلك فلا نطيل بالاعادة هنا قوله الخمر يحل اذا انقلبت خلا وهو متروك
الاول لا خلاف بين الفقهاء ان الخمر اذا انقلبت لذاتها خلا طهرت وحلت ولهذا ورد في الحديث خير خلكم
خل خمركم وكذا لو انقلاب بعلاج اجمع اصحابنا على حله وبه قال ابو حنيفة خلافا للشافعي ومالك لنا
الاطلاق الا ترى بشرط ولم يحصل تخصيص فيحمل الا بالاطلاق واما انه لعدم التقييد الثاني قال المصنف اذا وقع شيء من
خمر في انائه فيه خل ثم انقلب ذلك الخمر خلا لم يحل ذلك الخل ايضا ونقل ذلك ابن ادريس عن الشيخ في النهاية
عن الخمر يجعل خلا قال لا باس اذا لم يجعل فيها ما يغلبها قال في بعض معناه ان لا يجعل فيه من الخل
ما يغلب عليه فيتوهم انه خل وليس به وتاويله بعيد نعم المراد من الرواية الرد على ابي حنيفة فان عنده اذا
وقع خمر في خل ما يستهلكه حتى لا يوجد فيه طعم الخمر حل ايضا هذا وانكر ابن ادريس قوله وقال اذا وقع الخمر
في الخل نجس الخل بالاجماع فكيف يطهر بانقلاب الخمر الباقي الثالث قال بعض الفضلاء قوله ليس يستبعد لان
الباقي اذا انقلب خلا كان للزوج ولا بالانقلاب لان طبيعة الخل تامل خارجي انقضت لفاعل الذاتي
في الخمر فيكون اقوى من الذاتي وحله واذا زالت الخمرية عن الخل زالت النجاسة لزوال سببها وفيه نظر لانا نسلم
ان الخمر الممزوج اذا انقلب زال خمريته لكن لا نسلم زوال نجاسته مطلقا بل تزول نجاسة الخمرية اما نجاسة الحاصلة
بملاقاة الخل النجس اولا فلا والانقلاب مزيل لنجاسة الخمر لا لنجاسة غيره الرابع قال بعض المتفقهين ان الخمر
اذا عصره يهودي مثلا يطهر مع انقلابه خلا وليس بشيء لان نجاسته بمباشرة اليهودي مباينة لنجاسته
الخمرية النوعية ولا يلزم من زوال احد المتجانسين بسبب خاص زوال النجاسة الاخرى قوله ويكره الاسلاف
في العصير وان يستامن على طبخه من يستحل قبل ان يذهب ثلثاه هنا مسألتان الاول قال المصنف في النهاية يكره الاسلاف
في العصير لانه لا يؤمن ان يطلبه صاحبه ويكون قد تغير الى الخمر وينبغي ان يبيعه يدا بيد قال ابن ادريس انما يتلف
انما يكون في ذمة البائع فلا يصح هذا التعليل لانه اذا صار عصيرا تغير خمرا او خلا سلم اليه عينا اخرى
واعتذر من النهاية انه اراد بيعه عصيرا بعينه وشرط عليه البائع تاخير التسليم وتسميته سلفا مجازا وربما
حقيقة التلف ويكون سبب الكراهية سرعة تغيره فجاز ان يتعذر على البائع تسليم ما في ذمته عند
الاجل الثاني يجعل بان يستامن على طبخ العصير من يستحل شربه قبل ذهاب ثلثيه ام لا قال المصنف لا يجوز لانه لا يقبل
منه لانه دعوى في ذلك ولا في غيره وتبعه ابن ادريس وقال في الشرائع بالكراهية والاول اجود لرواية معمر بن خلاد عن الصادق عليه السلام

كتاب الغصب والنظر فيه امور الاول الغصب هو الاستقلال باثبات اليد على مال الغير عدوانا والغصب لغة اخذ الشيء
ظلما يقول غصبه منه وغصبه عليه بمعنى والاغتصاب مثله والشيء غصب ومغصوب وشرعا عرف بتعريفات
الاول ما ذكره في المتن الثاني اخذ مال الغير على جهة التعدي الثالث الاستقلال على مال الغير بغير حق ولا حاجة الى العدوان
بل يثبت الغصب من غير عدوان كمودع لبس ثوب الغير غلطا الرابع الاستقلال على مال الغير بغير اذنه وهو اعم من
كل ما تقدم وتعريف المتن اشد اذ ذلك المتبادر الى الذهن عرفا فقوله الاستقلال باثبات اليد على مال الغير
يشمل المغصوب والامانات اجمع وتقييده بالعدوان يخرج الامانات وتحريمه معلوم عقلا وهو ظاهر مسلم
الغصب والقبيح وشرعا اما من الكتاب فقوله تعالى ولا تأكلوا اموالكم بينكم بالباطل واما من السنة
الشريفة فقوله صلى الله عليه وسلم لا يحل مال امرئ مسلم الا عن طيب نفس منه ثم ان الفقهاء يطلقون الغصب على ما ذكر وعلى
ما يشبهه من المضمونات اما بالاتلاف مباشرة او تسبيبا واما بالقبض بالبيع الفاسد قوله ولا يضمن
لو منع المالك من امساك الدابة المرسلة وكذا لو منعه من القعود على بساطه اي فاتفق تلف الدابة او البساط
وذلك لانه لم يستقل باثبات اليد عليهما بل رفع يد المالك وذلك غير كاف في الضمان وقال بعضهم يحتمل
وان لم يتم غصبا لان الدابة والبساط لا يحفظان بانفسهما بل يحفظ المالك فاذا رفع يده فقد زال سبب الحفظ
فيضمن قوله ويصح غصب العقار كالمنقول ويضمن بالاستقلال به بدليل ما تقدم هنا بمقابل الامتناع اي يتصور
ويتحقق غصب العقار برفع يد المالك والاستقلال به لقوله صلى الله عليه وسلم من غصب شبرا من ارض طوقه من سبع
ارضين وقال بعضهم لا يتصور غصب العقار برفع يد المالك بل الاستيلاء عليه غصب للمغصوب وتظهر
الفائدة في ضمان العين لو تلفت لا بسببه ثم استشكل المصنف كون تحقق غصب العقار بمجرد ازعاج المالك
واخراجه من حيث ان التخلية وتسليم المفتاح قبض في البيع فليكن غصبا ومن انه لا يسمى غصبا عرفا
لعدم الاستقلال بالدخول قوله ولو سكن الدار قهرا مع مالكها ففي الضمان قولان ولو قلنا بالضمان ضمن
النصف القولان اللذان في كلام المصنف احدهما عدم الضمان لانه لو قال قد زال المالك من مكانه وصاحبها [illegible]
عليها لم يضمنها لانه لم يزل يده عنها ولا فرق بين الصورتين واختاره في التذكرة لان يد الغاصب غير مستقلة
لان استقلالها انما يحصل برفع يد المالك ولم يرتفع وفيه نظر لانه ان اراد استقلال اليد عدم المشاركة
فهو باطل والا لزم الضمان على تخصيصات الشركاء في غصب شيء واحد وان اراد به اثبات على وجه يرتفع به
يد المالك فهو مصادرة على المطلوب لان ذلك عين المتنازع فيه وثانيهما ضمان النصف واختاره المصنف وعليه
الفتوى لان الغصب هو اثبات اليد في الغصب ويتفرع على هذا القول انه على مال الغير عدوانا سواء رفع
يده او لم يرفع لكن اذا لم يرفع يد المالك عنه ضمن النصف كما اذا كان له شريك في الغصب ويتفرع عليه

هذا

هذا القول انه لو كان للمالك اكثر من واحد هل يلزم الغاصب ايضا او بالنسبة فلو كانا اثنين لزم الثلث و
لو كانوا ثلاثة لزم الربع واربعة لزم الخمس والاقرب الاخير لو تعدد الغاصب والتحقيق يقتضي الضمان على نسبة ما استولى
عليه واستقل به ان نصفا فنصف وان ثلثا فثلث وان ربعا فربع وهكذا قوله والحر لا يضمن ولو كان صغيرا لكن
لو اصابه تلف بسبب الغاصب ضمنه ولو كان لا بسببه كالموت ولدغ الحية فقولان هنا مسائل الاولى ان الحر
لا يضمن بالغصب لانه ليس بمال كما عرفت من تعريف الغصب والحر ليس بمال صغيرا كان او كبيرا الثانية لا خلاف
انه لو اصاب الحر تلف بسبب الغاصب ضمنه كما لو جنى عليه من غير غصب الثالثة لو تلف الصغير لا بسببه فان
يموت موتا طبيعيا فهو غير مضمون عليه قولا واحدا او يموت بسبب خارجي من شأنه ان يضمن فضمانه
عليه لا على الغاصب وان لم يكن من شأنه الضمان فقولان في وجه احدهما عدم الضمان لان الحر غير مال
فلا يضمن الا بالمباشرة كما تقرر في موضعه وانتفاء العلة المساوية يوجب انتفاء المعلول مع استفادته بالبراءة
الاصلية وثانيهما الضمان لان فعل سبب الاتلاف بحيث لا يمكن الصغير الاحتراز عن المؤذي كما هو الغرض
فيكون ضامنا كما لو حفر بئرا فيقع فيها الغير وهذا اختيار المصنف في [illegible]
قلنا بالضمان كان هو ثابتا هنا في المجنون والحرق عديم التعقل كالصغير هنا وانما في عدم امكان التحرز
من المؤذيات الثانية الكبير العاقل لا يضمن لقدرته على البعد عن المؤذي لا يضمن اللهم الا مع الالجاء الى
المؤذي كالملقى في النار او في المسبعة مكتوفا قوله كالموت هنا هل المراد به الموت الطبيعي لا
خصوصا وقد جعله قسيما للدغ الحية والطبيعي كما قلنا غير مضمون اجماعا قوله ويضمن الرقيق [illegible]
وكذا الخنزير [illegible] وهو باطل
حق المسلم بل المضمون هو قيمتها او قيمتهما حتى لو صرح ان الشيء قال اذا اتلف الذمي على مثله خمرا او خنزيرا
ضمن الخمر لا مثله فالمسلم بالاولى ان لا يضمن العين قوله الاولى قال من حرم الذمي يضمن الغاصب
كان او ذميا وليس بجيد على الاطلاق بل الذمي يضمن المثل هو الذمي لا المسلم قوله قال بن بدا ان غصب المسلم من
[illegible] لم يضمنها خلافا فان بيد المسلم المعترف عليها ولذلك لو تخللت في يده حكم له بها وليس قوله
لان الضمان انما يكون لما يملك والخمر لا يملكه المسلم قوله ولا يضمن لو ازال الدرع عن قاتل الغرق بين العقرب
العاقل فهو مباشرة وعدم قصد المجنون فالسبب منه اقوى قوله ضمن مثله ان كان مساويا للاجزاء
المشهور وتزيد الابق قوله ثم بمثل ما اعتدى عليكم قال بن بدا القيمة او المثل ان اختاره المالك قوله
فقيمته يوم الغصب ان كان مختلفا وقيل اعلى القيم من حين الغصب الى حين التلف وفيه وجه الاول
قوله في بدء وطء لانه وقت الدخول في ضمانه وانه قوله في ذا ايضا واختاره بن [illegible]

وصحح السعيد لان الغاصب ماخوذ باشق الاحوال ولكان نقد بيرفنا سبب عيب ولتهي بضمان الزايد ولانه
مضمون عليه في جميع حالاته فالزايد مال تلف على المالك فيكون مضمونا على الغاصب ولان نقص
الصفة في الغاصب بسبب نقص القيمة فيكون اولى بالضمان والثالث وهو الوجه الاخير هو الضمان
بقيمته يوم التلف قيل انه للمصنف وضعيفه شرائع واختاره في لف وبيانه ان الغاصب مامور
برد العين فيوم التلف لو لم تتلف العين لكان لرده ما مع نقص قيمته السوقية ويكون قوله فعلى ذلك
لو تلفت ينتقل حق المالك الى قيمتها يوم التلف نعم لو زادت القيمة يوم او فيما بين يوم القبض الى
يوم التلف وتلفت العين ذلك اليوم يلزم الغاصب تلك الزيادة لا مطلقا لكنها لم تتلف فلم تلزم الزيادة
وهذا الوجه قريب من والثاني مشهور قوله ولو كان عبدا وكان الغاصب هو الجاني رده ودية الجناية
ان كانت مقدرة وفيه قول آخر اذا حصل النقص على العين المغصوبة في يد الغاصب فاما ان تكون
العين حيوانا او غيره والثاني يلزمه رده الغاصب ويضمن ارشه وهو تفاوت ما بين القيمتين والاول اما
ان يكون عبدا او دابة والاول اما ان يكون الغاصب هو الجاني او غيره وان لا يلزمه المقدر الشرعي كما
يجي والاول اعني كون الغاصب هو الجاني قال ع يلزمه المقدر الشرعي ايضا وقال ق يلزمه
اكثر الامرين من المقدر الشرعي والارش واختاره منه في لف لان ضمان الغاصب باعتبار المالية
لما عرفت من مقاوم الغصب فيلحق المغصوب بالاموال ويضمن بقدر ما نقص منه بخلاف ما اذا كان الجاني
غير الغاصب فان ضمانه ليس باعتبار المالية فيلحق العبد بالاحرار ويلزمه المقدر ويلزم الغاصب
الزائد باعتبار المالية والثاني وهو ان يكون الحيوان دابة قال ع في ط وية للمالك الارش وبعيد
بن ... وضى واختاره منه وقال ق في ف عليه في عين الدابة نصف قيمتها وفي العينين كمال القيمة
وكذا كل ما في البدن منه اثنان والوجه ان الدابة لاحقة بالاموال فيضمن في جميعها الارش والقطاع
التي تمسك بها ق ضعيفة ويمكن حملها على ما اذا كانت المقدر مساويا للارش قوله ولو مزج الزيت بغيره
بمثله رد العين وكذا لو كانت باجود منه ولو كان بادون ضمن المثل اذا امزج الغاصب الزيت بزيت لغيره
فاما ان يمزجه بمثله او باجود او بالادون فهذا لا خلاف في انه يضمن المثل لتعذر العين وان كان ان يمزجه
بالمساوي لح قولان احدهما انه للغاصب الخيار بين ان يعطي من عينه او يعطيه مثله من
غيره لان عين مال المالك قد استهلكت فيسقط لزوم حقه من العين فيتخير الغاصب ويلزم
المالك ما يدفع اليه اذ لا تفاوت عليه وثانيهما ان المالك يكون شريكا للغاصب لانه قادر على بعض
عين ماله وبدل الباقي ولا معنى للتخيير مع وجود بعض العين كما لو غصب صاعين فتلف احدهما فان

المالك ياخذ الموجود وبدل التالف ولا يلزمه اخذ بدل الكل وذلك في صورة النزاع وهذا اختيار منه
في لف وفيه نظر لان العين وان وجدت لكن تعذر تسليمها منفردة فليست كالصاعين وجاز ان يكون في
زيت الغاصب شبهة وان تساويا في الماهية ... انه يجبر بالاجود وهذا الاخلاف ان للغاصب التخيير من
العين ويجب على المالك القبول لاشتمال الزيادة على حقه مع تبرع الغاصب بها وهل للغاصب الدفع من
غيرها مما يساوي مال المالك ويجب ح على المالك القبول اذ لا تفاوت عليه ام لا يظهر من كلام ... الاول
ونعم ... والاجود انه يخير المالك فله المطالبة من العين لوجود حقه فيها والزيادة تبرع من الغاصب
كما لو علم العبد صنعة فانه له اخذه بعينه وان زادت قيمته وله المطالبة بالمثل من غيرها لما قلناه اولا
ويحتمل اشتمال الرعل منه لا يجب قبولها قوله اما لو كانت الزيادة لانضاف عين كالصبغ والآلة في الابنية
اخذ العين ورد الاصل ويضمن الارش ان نقصت الام في العين للعهد اي العين المغصوبة والقيمة
في اخذ ورد للغاصب وهذا الحكم هو المشهور ذكره ع واتباعه وقال ابن ... ليس للغاصب قلع
الصبغ بغير اذن المالك فان لم يرض ودفع قيمة الصبغ وجب على الغاصب قبوله واختاره منه
في لف لان عين مال الغاصب قد استهلكت لعدم الانتفاع بصبغه مع استلزام القلع النقص في
بغير اذن مالك الثوب كيف ولو اعطاه ارضا للغرس فغرسها المستعير ثم استعاد المالك الارض
وبذل قيمة الغرس اجبر الغارس على اخذه عند ع مع انه اذن في الغرس وفي صورة النزاع لم ياذن
المالك بالصبغ فكيف لا يجبر الغاصب على اخذ قيمة الصبغ ان بذلها المالك مع تضرره بالقلع و
عدم تضرر معير الارض بقلع الغرس قلت ما ذكره منه حسن لكن يمنع ما لو الارض والغرس الزايد
في ... والاقرب قال في عد الاقرب توقف تملك الغرس بالقيمة على التراضي منهما ونعم ما قال لانه فرق
بينه وبين الغاصب في العارية بعدم الاذن في الغصب وحصوله في العارية فاذن قول ابن ...
جيد وعليه الفتوى قوله اذا اشتراه عالما بالغصب فهو كالغاصب ولا يرجع بما يغرمه اي لا يرجع
على البايع بشي مما يغرمه من الثمن قولا واحدا في المشهور لانه كالمتلف للمال بسبب علمه بالغصبية
وتسليط الغاصب عليه والتحقيق انه ان كان الثمن باقيا فله الرجوع به لان البيع الفاسد لا يمنع
المتبايعين من رجوع كل الى عين ماله فللمشتري ح ان يرجع الى الثمن لانهم مسلطون على اموالهم قوله
وفي الرجوع بما يضمن من المنافع كعوض الثمرة واجرة المسكن تردد ينشأ من انه مباشر للاتلاف فيستقر
الضمان عليه خصوصا وقد حصل عوض ومن ان الغاصب قد غره وضعف جانب المباشرة ويقوى
الرجوع الى على التسبيب الغار وبحسب هذين الاحتمالين ح قولان والفتوى على الثاني قوله اذا غصب

حبا فزرعه او بيضة فاخرجت او حرا عللها فان كل المغصوب هذا هو الظاهر من الاصحاب ذكره في الناصريات ونسبه
وع في موضع من ط واختاره ابن ه وهو محقق وعليه الفتوى لان الفرخ والزرع نما مال المالك والنما يتبع الاصل في الملكية
وانما قلنا ذلك لان النما على ضربين احدهما نما يبقى معه الاصل كالاجزاء كالزرع للنخل وما بينهما يبقى معه الاصل
بعض اجزائه وهي المادة وتفسد الصورة وتلبس المادة صورة اخرى ويسمى استحالة وهو يجري مجرى تغير الصفات
كالزرع مثلا كما ان المغصوب اذا سمن لم يملكه الغاصب فكذا البيض اذا صار فرخا والحب اذا صار سنبلا
وقال في ط وف في كتاب الغصب ان ذلك للغاصب وعليه مثل البيض والحب للمالك لان عين مال المالك قد
تلفت قال ومن قال ان الفرخ غير البيض والزرع غير الحب فقد كابر والمعلوم خلافه وهو مذهب ابي
حنيفة وقال [illegible] في لف سبب تملك الغاصب الفرخ اما احداث فعل او تجدد يد ولا شيء منهما يوجب
التمليك اما الاحداث فلانه ان كان فعل الغاصب لزم انه اذا احضنها تحت دجاجة المالك او اذن المالك
للغير في الاحضان والدجاجة والبيض للمالك ان يملك المحضن الفرخ وليس كذلك اجماعا وان كان فعل
الدجاجة لزم انه اذا غصب المالك الدجاجة واحضنها بيضة ان يملكها صاحب الدجاجة وليس كذلك
اجماعا واما تجدد اليد فلانه لو كان موجبا للملك لكان الغاصب مالكا لما غصب وان لم يتغير صفته
وليس كذلك اجماعا ثم قال وقوله ان العين قد تلفت ليس بجيد لانها لو تلفت لم يحصل لها نما بل
استحالة قوله من يقول ان الفرخ غير البيضة والزرع غير الحب فقد كابر حقا رجع عن الانصاف لانا لا ندعي
ان هذه الاعيان هي تلك الاعيان باقية على الصفات بل نقول ان المادة واحدة والتغير انما هو في
الصفات والخواص وتغير الذاتيات وفيه نظر اذ للقائل ان يقول سبب التملك مجموع ما ذكرت لا كل واحد واحد
مما ذكرت وانت ما ابطلته وايضا له ان يقول اني اردت بالتلف غير ما قلته من الاستحالة وقوله
من يقول ان الفرخ غير البيضة فقد كابر وانه خارج عن الانصاف له ان يقول اذا كانت الصورة مقومة للعين
وقد فسدت فكيف يكون عين المغصوب باقية فانت الخارج عن الانصاف وان اردت بقاء العين بقاء
المادة بحالها فهو مسلم لكنه ليس بمناقض لقوله لان له ان يقول لم قلت انه اذا كانت المادة باقية وهي ملك
المغصوب منه كانت الصورة ايضا له وليس النزاع الا في ذلك ان قال ان الصورة انما تتبع الاصل وتجري مجرى
النما فهو ما ذكرناه اولا والتطويل مستغنى عنه قوله ولو غصب ارضا فزرعها فالزرع لصاحبه وعليه اجرة
الارض هذا هو المشهور وعليه الفتوى لانعقاد الاجماع اليوم ولا نعلم فيه مخالفا الا ما يحكى عن ابن بابويه
ان لصاحب الارض ان يرد عليه ما خسره الزارع ويملك الزرع لقوله ع من زرع في ارض قوم بغير اذنهم فله
نفقته وليس له من الزرع شيء والحق الاول لانه نما ملك الزارع وهو البذر فيتبعه الملك والارض والماء والهوا
والشمس

والشمس معدات لصيرورة البذر زرعا ثم حبا بالتدريج والفاعل هو الله سبحانه فهو نما ملكه ومن غصب
دجاجة واحضنها على بيض له فانه يملك الفرخ وعليه اجرة الدجاجة كما اذا غصب ارضا وبذرا
فزرعه فيها فانه يتبع الزرع البذر ولا يكون للغاصب منها شيء والخبر الذي تمسك به ابن بابويه ان ثبت صحته
حمل على ما اذا زرعها باذن مالك الارض كما قيل لكنه غير صحيح لانه حينئذ لا يستحق شيئا فالاولى
منع الخبر قوله لو تلف المغصوب فاختلفا في القيمة فالقول قول الغاصب وقيل القول قول المغصوب منه الاول قول
[illegible] وهو الصحيح لان الغاصب منكر لما ادعاه المالك من الزيادة فيكون القول قوله لاصالة البراءة من
الزائد واختار الشيخان في [illegible] لان المالك اعرف بقيمة ماله من الغاصب وليس بشيء كتاب الشفعة
الشفعة استحقاق حصة الشريك لانتقالها بالبيع الشفعة لغة ماخوذة من الزيادة لان سهم الشريك
يزيد بانضمامه اليه فكانه وتر فصار شفعا وشرعا قال [illegible] في عدها استحقاق الشريك انتزاع حصة
شريكه المنتقلة عنه بالبيع وفيه نظر لانتقاضه بانه قد يستحق الشريك حصة شريكه المنتقلة عنه
بالبيع لا بسبب الشفعة بل بسبب اخر كالارث وغيره وتعريف [illegible] لا ينتقض بذلك لانه علل الاستحقاق
بانتقالها بالبيع فيخرج عنه ما كان الانتقال لا بالبيع بل بغيره من النواقل كالهبة والاصداق والصلح
وغيرها قوله وتثبت في الارضين والمساكن اجماعا وهل تثبت فيما ينقل كالثياب والامتعة فيه
قولان الاشبه الاقتصار على موضع الاجماع وتثبت في الشجر والنخل والابنية تبعا للارض هذا قول
في ط وف واختاره ابن حمزة وهو ظاهر [illegible] وقال [illegible] وابن بابويه والمفيد [illegible] وظاهر [illegible] في
انها تثبت في كل مبيع سواء كان مما ينقل او لا وقال [illegible] ان ذلك هو الاقرب وقال ابن بابويه
لا شفعة في سفينة ولا حمام ولا رحا ولا نهر ولا ثوب ولا في شيء مقسوم وتثبت في غير ذلك قوله وفي ثبوتها
في الحيوان قولان المروي انها لا تثبت ومن فقهائنا من اثبتها في العبد دون غيره قال ابن بابويه
[illegible] تثبت في الحيوان وقال [illegible] بعدم الثبوت [illegible] ابن حمزة [illegible] ومستنده ما رواه الحلبي عن [illegible] ع
انه سئل عن مملوك كان بين شركاء فيبيع احدهم نصيبه فيقول صاحبه انا احق به اله ذلك قال نعم اذا
كان واحدا فقيل له في الحيوان شفعة فقال لا وهذه حجة من اثبتها في العبد دون غيره ولا نعلم من هو
ولا تثبت فيما لا ينقسم كالعضايد والحمامات والنهر والطريق الضيق على الاشبه المبيع من العقار اما ان يمكن
قسمته او لا والاول اما ان يكون مقسوما قبل البيع فلا شفعة فيه اجماعا ولقوله ع اذا وقعت الحدود
او غير مقسوم ففيها بحث والثاني ان يكون غير قابل للقسمة كالعضايد الضيقة والحمامات والطريق الضيق
قال [illegible] ومن تبعه بثبوت الشفعة فيه بناء على ثبوتها في كل مبيع وقال [illegible] بعدم الثبوت وهو

المختار وعليه الفتوى لوجوه الاول ان غرض الشارع بالشفعة ازالة الضرر عن المالك بالقسمة لو ارادها المشتري
وهذا الضرر منتف فيما لا ينقسم فلا شفعة فيه الثاني اصالة لزوم البيع وابقاء الملك على ما كان واثبات الشفعة مخالف
لم يخرج عنه الا بدليل الثالث ما رواه السكوني عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص لا شفعة في سفينة ولا في
نهر ولا في طريق الثاني ان يكون قابلا للقسمة ويباع قبل القسمة فهذا يثبت فيه الشفعة خلافا لابن بابويه
لنا وجوه الاول العلة المذكورة وهي لزوم ضرر القسمة للشريك الثاني ما رواه يونس عن بعض رجاله عن ابي عبد الله ع قال
الشفعة جائزة في كل شيء من حيوان او ارض او متاع خرج من ذلك ما عدا العقار الخلاف فيه في بعض
الثالث روى جابر عن رسول الله ص الشفعة فيما لا ينقسم والنفي هنا بمعنى عدم الملك اذ لو كان بمعنى السلب
لزم ثبوتها في القسم الاول وهو باطل لقوله في تمام الخبر اذا وقعت القسمة والحدود وصرفت الطرق فلا
شفعة اذا عرفت هذا فلنحك الاقوال في محل الشفعة الاول قول ض ومن تبعه بثبوتها في كل مبيع منقولا
كان او غيره منقسما او غيره الثاني قول ح في ط وف وابن حمزة اختصاصها بما لا ينقل من الارضين و
المساكن وتثبت في الشجر والابنية تبعا للارض والمستند رواية طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع عن علي ع
قال قضى رسول الله ص بالشفعة بين الشركاء في الارضين والمساكن وقال لا ضرر ولا اضرار الثالث ثبوتها
في كل مبيع عدا ما يمكن قسمته وهو قول ح في ية الرابع قول بنا بانه لا شفعة في سفينة ولا طريق ولا حمام
ولا رحا ولا نهر ولا ثوب ولا شيء مقسوم وتثبت في غير ذلك الخامس قول بن ج بثبوتها في كل مبيع
الا السفينة وما لا ينقسم كالثياب والحيوان وقول د تثبت فيما تصح قسمته خاصة السادس قول ابن ابي
عقيل بثبوتها في كل مبيع وان انقسم قوله ويشترط انتقاله بالبيع فلا يثبت لو انتقل بهبة او صلح او صداق
او صدقة او اقرار هذا هو المشهور بل المجمع عليه اليوم ويظهر من كلام بد ثبوت الشفعة بانتقال الحصة
ان لم يكن بعقد معاوضة وكانه يحتج بان حكمة شرعيتها موجودة في جميع صور الانتقالات وفيه
نظر لان وجود الحكمة غير كاف لعدم الانضباط فالشارع ضبطها بالبيع لكونه وصفا منضبطا كما ضبط القصر
بالسفر وان وجدت المشقة في غيره هذا مع انا لا نقول بالقياس في الشرعيات ويؤيد ما قلناه
رواية ابي بصير عن الصادق ع في الصحيح قال سألته عن رجل تزوج امرأة على ثلث في دار ولها في
تلك الدار شركاء قال جائز له ولا شفعة لاحد من الشركاء عليها وفي الاستدلال بهذا الحديث نظر
لجواز ان يكون نفي الشفعة لكثرة الشركاء قوله ولو كان الوقف مشاعا مع طلق فباع صاحب الطلق لم يثبت
للموقوف عليه وقال مض تثبت قال مه بعدم الثبوت للموقوف عليه لعدم انحصار الملك فيه وقال مض
تثبت لانه مالك الآن وفصل بن س فقال بالثبوت ان كان المستحق واحدا وبعدم ان كان اكثر واختاره مه

وعليه الفتوى قوله ولا بالجوار خالف ابن ابي عقيل في ذلك محتجا بوجود السبب وهو الخوف من سوء عشرة الدخيل
ولما تقدم من رواية طلحة بن زيد واجيب بان وجود الحكمة غير كاف فلا بد من ضابط وهو هنا الشركة
قوله ولا فيما قسم وميز الا بالشركة في الطريق والنهر اذا بيع احدهما او هما مع الشقص هذا ايضا مما اجمع
عليه الاصحاب ولم يخالف فيه الا ابن ابي عقيل محتجا برواية منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع وهي غير دالة على
اختصاصها بالثبوت مع الشركة في الطريق ونحن نقول به ويحتج على بطلان قوله بما تقدم من قوله ع
اذا وقعت الحدود فلا شفعة فان احتج بما روي عنه ع الجار احق بصقبه جاره اجيب بانه بعد
تسليم صحة الحديث هو محتمل لان يكون المراد هو احق بالعرض اذا المراد بالجار الشريك ولذلك تسمى
الزوجة جارة لمشاركتها الزوج في العقد قال الاعشى اياجارتي بيني فانك طالقه كذاك امور الناس غاد وطارقه
وان كانت بالمغرب والزوج بالمشرق قوله وتثبت بين شريكين ولا تثبت لما زاد على اشهر الروايات
روى بن بابويه في الفقيه عن طلحة بن زيد عن ابي عبد الله ع عن ابيه عن علي ع ان الشفعة على عدد الرجال
وروى عقبة بن خالد عن ابي عبد الله ع قال قضى رسول الله ص بالشفعة بين الشركاء وعمل بها ابن بابويه
وروى يونس بن عبد الرحمن عن عبد الله بن سنان صحيحا عن ابي عبد الله ع قال لا تكون الشفعة الا لشريكين
ما لم يتقاسما فاذا صاروا ثلثة فليس لواحد منهم شفعة ومثله عن ابي عبد الله ع اذا كان الشيء بين شريكين
لا غيرهما فباع احدهما نصيبه فشريكه احق به من غيره فان زاد على الاثنين فلا شفعة لاحد منهم
وعمل على ذلك الثلثة وسلار وابنا بابويه وابن حمزة وابن ادريس وعليه الفتوى لاصالة بقاء الملك على مالكه
ولحصول الاجماع بعد ابن الجنيد فيكون حجة على بطلان الثبوت مع الكثرة ولان القائل بعدم الشفعة فيما
زاد اكثر والروايات اشهر ويجاب عن الروايات اما بالحمل على التقية او بحمل الرجال والشركاء على اثنين كما
هو كذلك او بارادة تعميم الحكم للرجال والشركاء لا ارادة الشركاء في ملك واحد ثم هنا فائدتان الاولى ان
القول بالثبوت مع الكثرة هل يثبت على عدد الرؤوس او على عدد السهام قال ابن الجنيد بالاول وقد مر الثانية
ثم ان في قال قوم حصر الشفعة مع الكثرة بغير الحيوان اما في الحيوان فانها تثبت بين اثنين لا غير كرواية
عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال لا شفعة في حيوان الا ان يكون الشريك فيه واحدا وفي تخصيصه
نظر لان تخصيص الحيوان بالذكر في اشتراط وحدة الشريك لا يستلزم نفي الحكم عما عداه من المبيعات لضعف
القول به قوله ويأخذ بمثل الثمن الذي وقع عليه العقد ولو لم يكن الثمن مثليا كالرقيق والجواهر اخذه بقيمته
وقيل يسقط الشفعة استنادا الى رواية فيها احتمال اختيار الشفعة مذهب ح في ط وبد والتقي وابن حمزة
الى عموم ادلة الشفعة وقال ح في ية وق وابن حمزة بالسقوط استنادا الى رواية علي بن رئاب عن ابي عبد الله ع

في رجل اشترى دارا برقيق ومتاع وبز وجوهر فقال لا حبل فيها شفعة وهذا النص كما يحتمل كون الثمن غير مثلي
كذا يحتمل عدم الشركة في الدار نفسها ولا في طريقها وهو الراجح لان لفظه دار لا نص فيه على بعضها
الاحتمالات ويحتمل ايضا كثرة الشركاء ونقل الاجماع في الروايتين على وجهين وهو بدل دار او دراهم وجعل وجه سقوط
الشفعة كون الدراهم هي المبيع فان صح نقله فهو كما قال والا فالظاهر انه تصحيف ونصر بعض الفضلاء القول
بالسقوط بامتناع الاخذ بغير رضى المالك على ماله وعدم التسلط عليه خرج من ذلك ما خرج بالاجماع
فبقي الباقي على اصله ولانه اخذ مال بالباطل لقوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم واخذ الشقص ليس تجارة عن تراض لان الاخذ ليس برضا المشتري فيكون اخذا بالباطل
وفيه نظر لان الاصل يخرج عنه بالدليل وقد تقدم وانتقاضه بالشفعة في الثمن المثلي فائدة اذا اخذ بالقيمة
قيل يوم العقد وقيل يوم الاخذ قال السعيد الاعلى من حين العقد الى وقت الدفع لانه اخذ قهري و
الفتوى على الاول قوله وللشفيع المطالبة في الحال ولو اخر لا لعذر بطلت شفعته وفيه قول اخر القول
بانها على الفور مذهب خ في ط وف وبعض وابن حمزة وعليه الفتوى لوجوه الاول انها حق مبني
على التضييق لعدم ثبوتها في كل شيء ولانها اخذ مال الغير قهرا بغير رضاه والتراخي نوع توسعة
فلا يناسبها والثاني انه لولا الفورية لزم اضرار المشتري لعدم اقدامه على عمارة ملكه والتصرف فيه
لتجويزه في كل وقت انتزاعه والضرر منفي بقوله لا ضرر ولا ضرار الثالث ما رواه الجمهور من قوله الشفعة لمن
واثبها اي عاجلها الرابع رواية علي بن مهزيار عن ابي جعفر انه سئل عن رجل طلب شفعة ارض فذهب
على ان يحضر المال فلم ينض فكيف يصنع صاحب الارض ان اراد بيعها ابيعها او ينتظر مجيء شريكه صاحب
الشفعة قال ان كان معه بالمصر ينتظر به ثلاثة ايام فان اتاه بالمال والا فليبع وبطلت شفعته في
الارض وان طلب الاجل الى ان يحمل المال فلينتظر به مقدار ما يسافر الرجل الى تلك البلدة وينصرف وزيادة
ثلاثة ايام اذا قدم فان وفاه والا فلا شفعة له ووجه الدلالة انه حكم بالبطلان بعد الثلاثة التي
اخرها للعدد فلو كانت الشفعة على التراخي لم تبطل بالتاخير مع انه لعدم القائل بالفرق وقال ح وبن بابويه
وبن ح انها على التراخي لا تسقط الا بالاسقاط كسائر الحقوق من الدين والوديعة وغيرهما ولانها
سببه البيع والبيع ثابت فيثبت مسببه ولا يسقط الا بالاسقاط والجواب عن الاول بان الحقوق مختلفة
لوجود الفارق وعن الثاني ان اريد بالثبوت الثبوت مطلقا فهو ممنوع بل هو ثابت في الزمن الاول وهو زمان
الحدوث والحدوث يبطل وقت البقاء وان اريد الثبوت في الزمن الاول فمسلم لكن سببيته فيه وفي حال
البقاء انما يكون بمجرد البيع وهو باطل لا مطلقا قوله ولو اشترى بثمن مؤجل قيل هو بالخيار بين الاخذ عاجلا

والتاخير

والتاخير واخذه بالثمن في محله وقيل بل ياخذ الشقص ويكون الثمن مؤجلا ويلزم كفيلا ان لم يكن مليا وهو اشبه الاول قول
خ في ط وف وهو قول بن ح وبن بابويه وفيه نظر لان التخيير المذكور يستلزم القول بتراخي الشفعة مع الطلب
والاول باطل لما تقدم فكذا الملزوم والملازمة ظاهرة والثاني اعني قوله فيه نقله في ط وف عن بعض اصحابنا
والظاهر انه من بعد واختاره محتجا بان القول بالتخيير المذكور يستلزم احد محذورين اما اسقاط الشفعة
على تقدير ثبوتها او الزام الشفيع بزيادة لا موجب لها وكلاهما باطل بيان الملازمة انا لو جوزنا التاخير
لزم الامر الاول وهو باطل لما تقدم انها على الفور وان لم يجوز له ذلك الا بزيادة صفة هي تعجيل الثمن
من غير موجب وفيه نظر لان نجوز احد شيئين على التعيين غير التخيير بينهما والخصم قائل بالتخيير قوله ولو ترك
الشفيع قبل البيع لم يبطل هذا قول بن ح لان ذلك ترك قبل الاستحقاق فلا يلزم كما لو اسقطت المراة
المهر قبل التزويج وقال الشيخان وبن حمزة بالبطلان لقوله لا يحل للشريك ان يبيع حتى يستاذن
شريكه فان باع ولم ياذن فهو احق به وجه الاستدلال انه علق الاستحقاق على عدم الاستيذان
فلا تثبت معه ولان الشفعة شرعت لازالة الضرر عن الشريك فاذا لم يؤذه دل على عدم الضرر
فلا تثبت الشفعة وليس ذلك من باب الاسقاط حتى يتوقف على الاستحقاق كالابراء من الدين والاول
مختار المصنف والعلامة وعليه الفتوى قوله اما لو شهد على البايع او بارك للمشتري او للبايع او اذن في البيع ففيه
التردد والسقوط اشبه منشاه من ظهور امارة الرضا بالبيع في كل واحدة من هذه فيستلزم اقرار ملك المشتري
والشفعة منافية لذلك ومن ان الرضا بالبيع قد يكون تمهيدا لثبوت الشفعة فلا ينافيها والحق ان
الاشهاد والاذن لا يستلزم اسقاطها لانه تمهيد للثبوت ظاهرا واما المباركة للبايع او المشتري فان
نافت الفورية فهي مسقطة والا فلا اذا عرفت هذا فاعلم ان للاصحاب هنا اقوالا الاول قول خ في ف وبن حمزة تبطل
بالشهادة والمباركة ولا بالوكالة في البيع ولا بضمان الدرك الثاني قال بن ح لا تبطل مع الشهادة والاذن
في البيع الثالث قول العلامة انها تسقط بكل واحدة من الثلاثة والتحقيق انه كلما نافى الفورية فانه يبطل
والا فلا قوله قال ح الشفعة لا تورث الشفعة ولانها ان علقت بملك المورث لزم ثبوت الشفعة بملك الغير
وهو باطل وان علقت بملك الوارث فهو باطل ايضا لعدم كونه شريكا عند البيع فلم يحصل سبب الاستحقاق
وهو منع الشريك حصته وحجته دخوله في عموم ادلة الارث ولانها حق من الحقوق فتورث كغيرها من
الاموال والخيار وهو اختيار ف ومنه وعليه الفتوى ويجاب عن حجة خ بضعف طلحة فانه بتري وبما
ان محل الاستحقاق بملك المورث وانتقال الاستحقاق الى الوارث بالموت هذا اذا لم تتاخر المطالبة
عن البيع والموت مع علم الوارث اما مع التاخير وعلمه فلا شفعة لابتنائها على الفورية كما تقدم قوله لو خلف

المشتري والشفيع في الثمن فالقول قول المشتري مع يمينه لانه ينتزع الشيء من يده هذا قول الشيخان
والتقي واختاره ابن حمزة لان الشفيع يدعي استحقاق الحصة بثمن معين والمشتري ينكره ويده عليها
فيكون القول قوله مع اليمين ولقائل ان يقول بل القول قول الشفيع لانه منكر لزيادة يدعيها المشتري
واليمين على من انكر ويعضده قول حم في لف انهما اذا اقاما بينة يعمل ببينة المشتري واذا كان كذلك ينبغي
ان يكون القول قول الشفيع عند عدم البينة ويمكن ان يجاب بان الشفيع اما ان يدعي العلم اولا فان
كان الثاني لم يصح حلفه لما تقدم انه لا يمين الا مع العلم وان كان الاول فكذلك لان الاختلاف في فعل المشتري
وهو اعلم به كتاب احياء الموات الارض غير المنتفع بها لعطلتها يقال لها موات وموتان بفتح الميم والواو
اما بضم الميم وسكون الواو فهو الموت الذريع ويقع رجل موتان بالضم والسكون اذا لم يعلم اذا عرفت
هذا فاعلم انه نقل الجمهور في صحاحهم عنه صم من احيا ارضا ميتة فهي له رفضا من الله ورسوله في الحديث
ايضا موتان الارض لله ورسوله فمن احيا منها شيئا فهو له وعلى ذلك اجماع المسلمين و
عند اصحابنا ان الموات من الارضين للامام ولا يجوز احياؤه الا باذنه ومع اذنه يصير ملكا لمن
فذكر وانه شرط قوله ولو كان الامام غائبا فمن سبق الى احيائه كان احق به ومع وجوده له رفع يده ظاهر
هذا الكلام يوهم مناقضة لقوله من قبل ومع اذنه يملك بالاحياء لانه اذا ملكه لم يكن لاحد رفع
يده اماما كان او غيره لقوله صم الناس مسلطون على اموالهم ويمكن ان يجاب بان المراد بملك الاحياء
منافع الارض لا رقبتها بل الرقبة للامام فله رفع يد المحيي ان اقتضت المصلحة ذلك وهذا حاصل
ما قاله في شرح [?] وفيه نظر قوله والتحجير يفيد اولوية لا ملكا هذا هو المشهور ونقل نف عن بعض
المتاخرين قيل انه ابن نما ان التحجير احياء فيفيد ملكا وليس بشيء لان الملك فرع الاحياء والتحجير شروع
في الاحياء ومعنى افادة التحجير اولوية انها تكون موقوفة فان احياها ملكها ولم يكن لاحد رفع يده و
احياها ما دام اثر التحجير باقيا فلو عفا اثره هل للغير احياؤها الحق نعم لزوال موجب الاولوية
وفي رواية سبع اذرع هذه رواية مسمع بن عبد الملك عن ص ع عن النبي صم وعليها فتوى ... و
اتباعه واما الخمس فرواها ابو العباس البقباق في الصحيح عن ص ع قال اذا تشاح قوم في طريق فقال بعضهم سبع
اذرع وقال بعضهم اربع فقال ع خمس اذرع واختار العمل بها نف لانها اصح طريقا من الاولى قوله
حريم بئر المعطن اربعون ذراعا والناضح ستون والعين الف ذراع وفي الصلبة خمسمائة هذا
التحديد هو المشهور وعليه دلت الروايات وعمل الاصحاب وروي عن النبي صم حريم البئر اذا
كانت حفرت في الجاهلية خمسون ذراعا وان كانت حفرت في الاسلام فخمس وعشرون ذراعا وقال ابن

حريم

حريم الناضح قدر عمقها لاجل [?] الناضح وقال كلاما معناه ان التحديد في ذلك بناء على الغالب لانه اذا اراد
احد احداث بئر بجنب بئر قديم يتضرر صاحب القديم بسبب عدم جريان الماء اليها له منعه وان كان اكثر
من الحدين وان لم يتضرر بها ليس له منعه وان كان اقل منهما ويؤيده ما رواه محمد بن علي بن محبوب قال كتب
رجل الى الفقيه ع من كانت له قناة في قرية فاراد رجل حفر قناة اخرى فوقه كم يكون بينهما في البعد حتى
لا يضر بالاخرى في ارض اذا كانت صعبة او رخوة فوقع ع على حسب ان لا يضر احدهما بالاخرى وهذه الرواية مع انه
خلاف المشهور مشتملة على الكتابة وعلى رجل مجهول وكل من الكتابة وجهالة الراوي موجب للضعف مع ان التحديد
اضبط واقوى في رفع النزاع هذا والمراد بالمعطن ما يستقى منها الابل وبالناضح ما يستقى منه بالابل قوله
اذا تشاح اهل الوادي في مائه حبسه الاعلى الى الكعب للنخل وللزرع الى الشراك ثم يسرح الى الذي يليه
هذا مضمون ما قضى به رسول الله صم في سيل وادي مهزور وافتى به ح في يه ورواه عن غياث بن
ابراهيم عن ص ع في يب وقال في ط روى اصحابنا ان الاعلى يحبس الى الساق وللنخل وللشجر الى القدم وللزرع
الى الشراك اذا عرفت هذا فلفظة مهزور بتقديم الزاء المهملة على المنقطة قال ح هو الذي يجتمع فيه
ماء السيل ونقل ابن بابويه عن شيخ من اهل المدينة انه وادي مهزور بتقديم المنقطة على المهملة قال
وسمعت من شيخي محمد بن الحسن انه مهروز بتقديم المهملة وذكر انه فارسي من هرز الماء وهو الماء
الفاضل عن القدر المحتاج اليه قال بعض الفضلا من العجم هذا يوافق المعنى دون اللفظ لان الفاضل
من كل شيء يسمى بالعجمية هرزة بالهاء دون الواو فكان ينبغي ان يقول ما هرزه اللهم ان يكون ذلك من
تصرفات العرب وقال شيخنا ابن فهد في دروسه انه بالمهملتين وكانه اخذه من قول الجوهري والهرهور
الماء الكثير وهو الذي اذا جرى سمعت له هرهرة وهو حكاية صوته قوله من اشترى دارا فيها زيادة في
الطريق ففي رواية ان كان ذلك فيما اشترى فلا باس وفي رواية ان لم يتميز لم يكن عليه شيء وان تميز رده ورجع
على البائع بالدرك والرواية ضعيفة وتفصيلها في موضع المنع والوجه البطلان وعلى تقدير الاشتباه
ينبغي ان شاء الله يعلم ان الرواية رواها العلاء عن محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام ووجه ضعفها
ولاشتمالها على الجهالة ما لا يجوز استيفاؤه من طريق المسلمين ويمكن نقل الجواز ان يكون اللام في الطريق للعهد
الطريق المشترك وجاز ان يكون منتفعا به على العقد الشرعي فيكون على الاباحة فلا يضر ادخالها
في الملك واجاب العلامة بان الامام ينبغي الاباحة لما علم من حالها واما وجه منع تفصيلها فهو ان علم التمييز
لا يقتضي الا ... احدها احد من الطريق بل ينبغي رده ... وفصل الاخرى صرف ذلك واما وجه البطلان
فلان حق الطريق اذا لم يتميز بالحدود كان ما وقع عليه البيع مما هو ملك البائع مجهولا فيبطل البيع لجهالته

وانما وجه جواز الفسخ على تقدير الاستيلاء فلانه يجب رده ذلك الى الطريق فينبغي البيع على المشتري وذلك غير
موجب لخياره هذا المدعى على تقدير عدمه تأويل الرواية بما ذكرناه قوله من له نصيب في قناة او نهر جاز له
بيعه بما شاء الضمير في بيعه عائد الى النصيب وفي اطلاق جواز البيع هنا نظر لعدم امكان التسليم و
عدم العلم بقدره انما يسلم لو باع القسمة نعم يجوز الصلح على ذلك ولو كان المراد بالبيع مطلق النقل وضمه بنوع سائغ
قوله ويجوز ان يبيع سكناه اي يؤجرها ولا يبيع رقبتها لانه لا يملكها واطلق اسم البيع على الاجارة مجازا كتاب
اللقطة وانما سميت اللقطة بسكون القاف اسم للشيء الملقوط وهو المراد هنا وبفتح القاف اسم لآخذ اللقطة
اي كثير الالتقاط لان فعلة ومنه ويل لكل همزة لمزة اي كثير الهمز واللمز قوله الاول في اللقيط يتم لقيط ومنبوذ
فالاول باعتبار اخذه لان فعيلا هنا بمعنى المفعول والثاني باعتبار ابتدائه فانه منبوذ اي مرمي قوله وفي
اشتراط الاسلام تردد ينشأ من اصالة عدم الاشتراط ولانه اغتنام وحضانة وتربية فلا يشترط الاسلام
لجواز استرضاع الكافرة وجعلها حاضنة اجماعا ولذلك اطلق الاصحاب جواز الالتقاط من غير تقييد
وهو فتوى ... في نقد ومن انه ولاية ولا سبيل للكافر على المسلم ولانه لا يؤمن ان يفتنه
ان الصبي بسبب الصحبة والتربية يميل الى اخلاق المشرك وافعاله واقواله فلا يؤمن من خدعه عن الاسلام
والفطرة والتحقيق انه ان حكم باسلام اللقيط اشترط اسلام الملتقط والا فلا وهل يشترط مع الاسلام
العدالة قيل نعم لما لا يؤمن من جنايته فيبيعه ويتملكه ولانه مقبول القول فيما يوجد معه وفي الانفاق
عليه والفاسق ليس اهلا للامانة فينتزع من يده لو التقطه ويسلم الى العدل وقيل لا يشترط للاصل
ولان المقصود التربية والحضانة وهما يحصلان بالفاسق واختاره في ط وقف على الرواية وهو قوي
بقي في يع قوله ولا يلتقط المملوك الا باذن مولاه اذ لا ولاية له على نفسه فلا ولاية له على غيره ولانه مشغول
بخدمة سيده فلا زمان يصرفه في الحضانة اما مع اذن المولى فلا منع قوله واخذ اللقيط مستحب هذا
اختيار المصنف في يع لاصالة عدم الوجوب وقال الشيخ في ط اخذه واجب على الكفاية لانه تعاون على البر
فيكون واجبا لقوله تعالى وتعاونوا على البر والامر حقيقة في الوجوب ولانه دفع لضرورة المضطر فيكون
واجبا كبذل القوت في المخمصة واختاره في ... وعليه الفتوى قوله واللقيط في دار الاسلام حر وفي دار
الشرك رق المراد بدار الاسلام ما ينفذ فيه حكم الاسلام فلا يكون فيها كافر الا معاهد ودار
الكفر ما ينفذ فيها حكم الكفار فلا يوجد فيها مسلم الا مسالما ولقيط الاولى حر مسلم ولقيط الثانية رق
كافر الا ان يوجد فيها مسلم ولو تاجرا او اسيرا محبوسا مع امكان ... ولا يكفي مجرد المرور بها قوله فان لم يجد
استعان بالمسلمين هل يجب عليهم مع فقد السلطان بذل النفقة ام لا تردد المصنف في يع في ذلك

من انه احسان وتعاون على البر فيكون واجبا عملا بظاهر قوله تعالى وتعاونوا على البر لكن على الكفاية لا على
الاعيان لما في ذلك من المشقة والحرج ولان الغرض الانفاق فاذا حصل من شخص سقط الوجوب
عن غيره ومن ان الوجوب حكم شرعي فيقف على دليل وليس ولاصالة البراءة من الوجوب والفتوى على الاول
قوله فان تعذر الامران انفق ورجع عليه اذا نوى الرجوع ولو تبرع لم يرجع فهل يشترط مع نية الرجوع
الاشهاد قيل نعم وقال ابن ... لا يشترط وهو الاولى بل يقبل قوله لكان امانته نعم الاشهاد احوط له ليسلم
من اليمين لو ادعى اللقيط التبرع والامران هما وجود السلطان واعانة المسلمين قوله كل حيوان مملوك ضائع
احترزنا بالمملوك عن الكلب العقور والخنزير وبالضائع عما يوجد وعليه يد المالك او ملتقط سابق قوله
واخذه في صورة الجواز مكروه الضالة ثم ان جايز وغير جايز فالثاني كالبعير اذا ترك في غير جهد
في كلاء وماء او في حكمه وان هذه لا تؤخذ لقوتها على الامتناع من صغار السباع ولقوله ص حين سئل
عن الابل الضوال ما لك ولها معها حذاؤها وسقاؤها اي خفها وكرشها وفي رواية اخرى
وفي رواية اخرى عن ... بطنه وعاؤه وخفه حذاؤه وكرشه سقاؤه والاول سنذكره انشاء الله
واخذ هذا مكروه الا ان يخشى تلفه فيضمن طلقا وانما قلنا بكراهته لقوله عليه السلام لا يأكل الضالة
الا الضالون وقوله ص لو تركت الضالة لجاء صاحبها فاخذها الى غير ذلك من الاحاديث قوله
ويؤخذ لو ترك ما ضيعه من جهد في غير كلاء ولا ماء ومثله الاخذ لقطة البعير وما شابهه من الحيوانات
الممتنعات على اقسام اربعة الاول يترك من غير جهد في كلاء وماء الثاني يترك من غير جهد في غير كلاء
ولا ماء الثالث يترك من جهد وفي كلاء وماء وهذه الثلاثة لا يجوز اخذها لما تقدم من الحديث الرابع
ان يترك من جهد في غير كلاء ولا ماء فهذا يجوز اخذه على المشهور بين الاصحاب ومنع ابن حمزة
من اخذه كالثلاثة المتقدمة محتجا برواية الحلبي عن ص قال جاء رجل الى النبي ص فقال اني وجدت
بعيرا فقال له رسول الله ص خفه حذاؤه وكرشه سقاؤه فلا تهجه واجيب بالحمل على ما تقدم
لرواية مسمع عن ص قال قضى امير المؤمنين ع في رجل ترك دابته فقال ان كان تركها في كلاء
وماء وامن فهي له ياخذها متى شاء وان تركها في غير كلاء ولا ماء فهي لمن اخذها وان لم يشترط
فيه الجهد لكن ظاهر الخبر ذلك ... قوله والآخذ الممنوع منه كان ضامنا له حتى يصل الى المالك او من يقوم
مقامه من الوكيل او الحاكم مع تعذرهما فيحفظه للمالك في الحال ان ادى ذلك صلاحا والا باعه وحفظ
ثمنه قوله لو اخذ الجائز اخذه فهو له ولا يجب عليه القيمة مع التلف على المالك لو ظهر وان
اقام بينة او صدقه الملتقط اجماعا وهل يجب رد العين مع وجودها استشكله المصنف ... مما احتمله

قوله واخذها ضمنها ولا يبرأ لو ارسلها ويبرأ لو سلمها الى صاحبها

بقاء الملك الشرعي ومن الحكم بملك الملتقط لقوله ثم فهي لمن احياها واللام حقيقة في الملك قوله الجمل
اعم من المرض والكسر وغيرهما من اسباب العطب قوله وابن سمع نفي في الحاق الدابة بالبعير في الاقسام
المذكورة من المنع والجواز وتردد نفي في تقع في البقرة والحمار من وجود العلة في البعير وهي قدرته
على الامتناع فلا يجوز اخذها في موضع المنع وهو مذهب الشيخ في ق ومن اختصاص النص بالبعير فالحمل
عليه قياس مع وجود الفرق بينهما وبين البعير فانه اكثر صبرا على الجوع والعطش واقوى على الامتناع
ومنهم من الحق البقرة واستثنى الحمار من عدم صبره على الماء وعدم امتناعه عن الذئب فاشبه
الشاة وفارق البعير والاقوى في عدم الحاق الثلثة وعليه الفتوى قوله لا الابق في الا حين اخذ الجمل
من فقد الكلاء والماء معا فلو وجد احدهما لم يجز الاخذ واذا انتفت ابرة العين الموجودة مع ظهور
المالك فليس له المطالبة باجرة ما مضى ولا الرجوع بقيمة الولد ولا عينه ولا اللبن والصوف عينا وقيمة
مع تجدد ذلك بعد ملك الملتقط قوله والشاة ان وجدت في الفلاة اخذها الواجد لانها لا تمتنع
عن صغير السباع وبعضها وفي رواية ضعيفة يحبسها عنده ثلثة ايام فان جاء صاحبها والا
تصدق ثمنها شرح هذا الكلام يتم بمواضع الاول الشاة اذا وجدت في الفلاة جاز اخذها اما اولا فلا
لا تمتنع من صغير السباع فهي في معرض التلف واما ثانيا فلقوله ص حين سئل عن الشاة الضالة
في الفلاة هي لك او لاخيك او للذئب وما احب ان امسها وضرورة الذعل كراهية الاخذ والمراد بالفلاة
ما ليس بعامر وسيأتي تفسيره الثاني انه مع الاخذ يكون مخيرا بين الحفظ امانة وبين الدفع الى الحاكم
ولا ضمان في الصورتين وبين التملك وهل يكون مضمونا عليه ام لا قيل نعم لقوله ص لا يحل مال امرئ مسلم
الا عن طيب نفس منه ولقوله ص على اليد ما اخذت حتى تؤدي وقيل لا لاصالة البراءة ولقوله ص
هي لك او لاخيك او للذئب وهو مقتض لذلك واختار المصنف هنا الاول وتردد في ثع والاول احوط
ولا منافاة بين الحكم بملكها والضمان مع حضور المالك ويكون الغرامة كقيمتها الثالث هل التملك
قبل التعريف قيل لا لعموم الامر بالتعريف في اللقطات وقوى العلامة الجواز قبل التعريف لقوله ص هي
لك او لاخيك ولم يذكر التعريف الرابع العمران وهو ما فيه قرى مسكونة او اهل طيب بالمنزل وهذا
لا يجوز اخذ غير الشاة منه من الضوال ولا نعلم فيه خلافا الا من الشيخ في ط فانه جوز فيه وفي
ما كان متصلا به بنصف فرسخ اخذ الحيوانات اولا ويتخير الاخذ بين الانفاق تطوعا والدفع
الى الحاكم وليس له الاكل والمشهور المنع الا مع خوف التلف او النهب فيجوز اخذه حفظا لمالك
على وجه الحسبة والشاة فالاقوى عدم جواز اخذها منه نعم لو اخذها احتبسها ثلثة

ايام

ايام فان لم يظهر مالكها باعها وتصدق بثمنها وضمن ان لم يرض المالك على الاقوى وهل يملك مع الضمان قال
ابن ... نعم والوجه المنع لاصالة المنع من مال المسلم واستشكل منه جواز البيع بغير اذن الحاكم او الصدقة قبل الحول
من اطلاق النص من غير اشتراط الاذن ولا مضي الحول ومن ان ذلك احوط للبراءة وعدم التهجم على مال الغير بغير
اذنه ولا اذن يقوم مقامه وهذا احوط قوله الرواية المشار اليها رواها ابن ابي يعفور عن ص ثم اني لها
ع في بيره وظاهر نفي هنا انها في الشاة اذا وجدت في الفلاة ولذلك استضعفها لمنافاتها النصوص
الدالة على خلاف فيها والوجه العمل بها وحملها على ما وجد في العمران لما قلنا قوله وينفق الواجد على الضالة ان
لم يوجد سلطان ينفق من بيت المال وهل يرجع على المالك الاشبه نعم هذا قول ... في ئره واختاره
ومن لوجوب حفظها المستلزم للانفاق واصالة براءته منه من البذل فله الرجوع ومنع ابن ادريس من الرجوع
اذا كان في الحول التزم به قوله ولو كان للضالة نفع كالظهر واللبن قال في بيه كان بازاء ما انفق والوجه
التقاص استند ... في قوله الى الرواية المتقدمة في الرهن عن السكوني عن الصادق ع وقد تقدم ذكرها
وضعف مستندها وعدم دلالتها على المدعى والحق ما قاله المصنف لان لكل منهما حقا عند صاحبه
فيتقاصان كسائر الحقوق القسم الثالث وفيه فصول الاول اللقطة كل مال ضائع اخذ ولا يد عليه وان
كان دون الدرهم ينتفع به بغير تعريف وفي قدر الدرهم روايتان لقطة غير الحرم اقسام ثلثة
الاول دون الدرهم وهذا مباح اجماعا وهل يجب ضمانه لو ظهر المالك الشام لا قال في ... والنقل لا
والا باحة لا تستعقب الضمان ولم يتعرض له وح في ق وسلار لذلك وقال ابن ... لا يجب
ضمانه واذا قام صاحبه البينة به وجب رده عليه لانه ملكه قيل عليه ان ذلك تناقض ظاهر
واجيب بان انتفاء الضمان مع التلف ووجوب الدفع بقاء العين فلا تناقض لاختلاف الشرط
والاولى الضمان وهو مترتب منه في عدة لاصالة بقائه للمالك على ملكه وعدم وجوب التعريف
لا يستلزم عدم الضمان لان عدم التعريف جاز ان يكون لقلة المقدار واحتياج التعريف الى
مؤنة ويؤيده قول ق ع من وجد شيئا فهو له فليتمتع به حتى يأتيه طالبه فاذا جاء طالبه رده
اليه وجه الاستدلال انه ليس المراد رد العين للاجماع على عدم وجوبه فيكون المراد القيمة وليس
المراد الدرهم فما زاد لان الفاء للتعقيب في قوله فليتمتع به والدرهم فما زاد لا يتحقق ذلك فيهما
الا بعد التعريف سنة وذلك تراخ فيكون المراد ضمان دون لتعقيب الانتفاع بغير الوجدان بلا فصل
فيجب الضمان وهو المطلوب الثاني ما زاد على الدرهم وهذا لا يستباح اجماعا الا بعد التعريف
قدر الدرهم لا غير قال المصنف فيه روايتان وذلك يقتضي ثبات في الروايتين في التعريف وعدمه

ولم نقف للأصل بروايتين متفقتين على التعريف احدهما عن محمد بن ابي حمزة عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام
وثانيهما عن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليه السلام ولم نقف على ما يخالفهما نعم فيه قولان قاله الشيخان
وابن ابي عقيل وابن حمزة بالتعريف ورده التقي وابن حمزة بعد والاول اقوى لاصالة عصمة مال المسلم الا بطيب
نفس منه قوله وما كان ازيد فان وجده في الحرم كره اخذه وقيل يحرم ولا يحل اخذه الا بنية التعريف عبارته
تدل على ان التفصيل المتقدم لا فرق فيه بين الحرم وغيره وانما يقع الفرق في الزائد وهو ظاهر عبارته في النهاية
وجمع وابن حمزة واختاره الشهيد وظاهر جماعة ان لقطة الحرم يجب تعريفها مطلقا كثرت ام قلت وهذا
اولى والا لم يبق فرق بين الحرم وغيره فتنتفي خصوصيته خصوصا على القول بكراهة لقطة غيره كما هو مذهب
المصنف بان اللقطة مطلقا مكروهة فلا يظهر خصوصية اذا عرفت هذا فاعلم ان في اخذ
لقطة الحرم وهو قول ابي الصلاح وابن ادريس ومستندهم قول النبي صلى الله عليه وآله لا تحل لقطة الحرم الا لمنشد اي معرف
وقال ع في خبر لا يجوز اخذ لقطة الحرم ومستنده رواية علي بن ابي حمزة عن ابي ... ع في رجل وجد دينارا في
الحرم فاخذه فقال بئس ما صنع ما كان ينبغي له ان ياخذه قلت ابتلي بذلك قال يعرفه قلت فانه قد عرفه فلم
يجد باغيا قال يرجع الى بلده فيتصدق به على اهل بيت من المسلمين فان جاء صاحبه فهو له ضامن قوله
ولو تصدق به بعد الحول فكره المالك لم يضمن على الاشهر هذا اختيار الشيخين في النهاية والمقنعة وجماعة
لان الصدقة بها ماذون فيها شرعا بالاجماع فلا يتعقبه ضمان وقال ... في ... وابن ... بالضمان لرواية
ابن ابي حمزة المتقدمة وفيها ضعف لان في طريقها وهب بن حفص وهو ضعيف قوله ويكره اخذ الاداوة
والمخصرة والنعلين والشظاظ والعصا والوتد والحبل والعقال واشباهها ظاهر النهي تحريم الاداوة
والقربة وغيرهما من اوعية الماء والحذاء والشظاظ وكذا عبارته على ... في ... بكراهة اخذ
ما لا قيمة له يسيرة كالاشياء المذكورة ولكن الحق كراهة التقاط الامور المذكورة والتحقيق هنا ان بلوغ
القيمة درهما فما زاد لا يجوز التقاطه ومع عدم ذلك يجوز على كراهة ... ويدل على كراهة التقاط
... على الحكم الاول رواية داود بن ابي يزيد عن الصادق عليه السلام وكذا رواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن ...
وعلى الحكم الثاني رواية حريز عن الصادق عليه السلام لا باس بلقطة العصا والشظاظ والوتد والحبل والعقال واشباههم
ويؤكده التفصيل المذكور حصول الاجماع على تفصيل مطلق اللقطة الى ذلك قوله ما يوجد في خربة او فلاة
او تحت الارض فهو لواجده هذا قول ع في ... وتبعه ابن ... والمستند رواية محمد بن مسلم صحيحا عن احدهما
قال سألته عن الورق يوجد في دار فقال اذا كانت الدار معمورة فهو لاهلها وان كانت خربة فهو ... فانت
احق بها وجدت ... واختاره ... ان كان عليه سكة الاسلام فلقطة والا اخرج خمسه والباقي

لو عليه

لو عليه الفتوى لانه مع وجود الاثر تثبت يد مسلم فلا يحل الا عن طيب نفس اما مع عدمه فالاصل الاباحة
وعليه عمل الروايتين قوله ولو وجده في ارض لها مالك ولو مدفونا عرفه المالك او البائع فان عرفه والا كان لقطة
المذكور اذا كان في ارض لا مالك لها اما لو كان في ارض لها مالك او مبتاع عرفه فانه يجب تعريف المالك
او البائع وحكمه فيه بوجوب تتبع الملاك والبايعين لو انكره الاول وهو جيد فان عرفه احد منهم فهو له
من غير بينة ولا يمين والا فاما ان يكون عليه اثر الاسلام اولا والثاني لواجده اجماعا ويجب تخميسه ولا يحل تملكه
الا بعد التعريف والاول فيه قولان احدهما انه لقطة لانطباق تعريف اللقطة عليه فيلحقه احكامها من
غير اعتبار الدراهم فيه والتعريف وثانيهما انه لواجده وعليه الخمس والفتوى على ذلك لصدق الكنز
عليه وقد تقدم في كتاب الخمس هذا التحقيق هذه المسألة قوله وكذا اما يجده في جوف دابة
اي يجب تعريف المالك او البايع قوله ولو وجده في جوف سمكة قال ع اخذه بلا تعريف فرق الشيخان
وجمع وابن حمزة بين الدابة والسمكة فانه في الدابة يجب تعريف البايع فان عرفه كان له والا
فهو لواجده وعليه الخمس واما في السمكة فانه في الاكثر لواجده من غير تعريف ووجه الفرق ان
الدابة مظنة ان تكون قد ابتلعت شيئا من دار البايع بخلاف السمكة فانه مظنة ان تكون قد
ابتلعت من الماء فيكون حكمه حكم اللقطة الملتقط من فلاة او جزيرة او البحر ويؤيده رواية عبد
الله بن جعفر الحميري قال سألته في كتاب عن رجل اشترى جزورا او بقرة او شاة فلما ذبحها
وجد في جوفها صرة فيها دراهم او دنانير او جوهرة او غير ذلك لمن يكون فوقع ع عرفها البايع
فان لم يعرفها فالشيء لك رزقك الله اياه وبعض لم يفرقوا بين السمكة وغيرها في وجوب
تعريف البايع قل عن الدرهم او كثر فان عرفه والا اخرج خمسه وكان له الباقي والتحقيق هنا ما ذكر
منه وهو ان ما يوجد في بطن الدابة والسمكة اما ان يكون عليه اثر الاسلام اولا والاول يجب تعريفه والثاني
اما ان يشترط في تملك المباحات النية اولا فان كان الاول فهو للواجد لعدم علم البايع به فنوى تملكه
ويحتمل ضعيفا تملكه لقصده تملك الجملة وهذا الموجود بعض اجزائها وليس بشيء والثاني وهو عدم اشتراط
النية يجب النظر في الغالب من حال الحيوان وهو هنا كما تقدم من ان الدابة تبتلع من دار البايع
والسمكة من البحر وقد ينعكس الحكم بان تبتلع السمكة من البايع بان صيدت من بركة محصورة للبايع
وتبتلع الدابة من الفلا لكنه نادر فالفتوى اذن على ما ذكره الشيخان قوله ولا تملك اللقطة بحول
الحول وان عرفها ما لم ينو التملك وقيل تملك بمضي الحول هنا قولان الاول ذهب ع فيه والتقي وابن
حمزة الى ان اللقطة لا تملك بمجرد انقضاء الحول بل لابد مع ذلك من نية التملك وهو الحق وعليه

القوي لان التربص آلة الملك على ما ذكر فلا يجزي عند الابدال ولبراءة الذمة ولما رواه محمد بن مسلم عن احدهما ع قال
سألته عن اللقطة فقال لا ترفعها فان ابتليت بها فعرفها سنة فان جاء طالبها والا
فاجعلها في عرض مالك يجري عليها ما يجري على مالك الى ان يجيء لها طالب وقال ع في رواية اخرى
تلك بمجرد دخول الحول لما رواه الحلبي صحيحا عن الصادق ع قال تعرفها سنة فان جاء لها طالب والا فهي
كسبيل مالك والتشبيه لا يقتضي الاتفاق في جميع الاحكام والا لكان هو هو وليس بل يكفي في
مطلق التشبيه الاتفاق في بعض الاحكام وهو هنا ملك هو فانه قد يشابهه في الرق جواز التصرف باحد
الامور الثلثة **قوله** هل يشترط مع نية التملك اللفظ باختيار الملك بان يقول اخترت تملكها ام لا قال في
نعم لان مع اللفظ يحصل الملك يقينا بخلافه مع النية لاصالة بقاء الملك وبه قال ع وابن حمزة والفتوى على
خلافه بل يكفي مجرد النية لاصالة عدم الاشتراط ولقولهم ع والا فاجعلها في عرض مالك والفاء
للتعقيب ولم يذكر اللفظ فلو شرط لزم تاخير البيان عن وقت الحاجة **قوله** انه مع نية التملك هل
يثبت في ذمته بمجرد النية او يتوقف على مجيء المالك ومطالبته نقل ع في ط القول به محتجا على
على الثاني بقولهم ع من وجد لقطة فليشهد ذا عدل ولا يكتم ولا يغيب فان جاء صاحبها فليردها والا
فهو مال الله يؤتيه من يشاء والفتوى على الاول لوجوه **الاول** اصالة بقاء ملك المالك على ما ذكر فنية التملك بغير اذنه
توجب لضمانه **الثاني** قوله ع على اليد ما اخذت حتى تؤدي **الثالث** ان المطالبة تتوقف على الاستحقاق فلو علل
الاستحقاق بها لزم الدور ونظام القول في مسائل **الاولى** وجوب عزلها من تركته قبل موته على الاول وعدمه على
الثاني وجوب الوصية بها على الاول دون الثاني **الثالث** يكون الملتقط مستحقا للزكوة على الاول لكونه غارما دون الثاني **الرابع** عدم
ثبوت شيء في ذمته **الخامس** جواز استثناء قدرها من الربح الذي يجب فيه الخمس لكونه دينا فيكون
من المؤن ويحتمل الباقي على الاول وعدم جواز استثنائه على الثاني **قوله** وفي المملوك تردد اشبهه الجواز منشأ
التردد من الاتفاق المقتضي لجواز التملك ولا شيء من المملوك بقابل له للتملك وبرواية ابي خديجة
عن الصادق ع قال سأله ذريح عن المملوك يأخذ اللقطة فقال وما للمملوك واللقطة والمملوك لا يملك من نفسه
شيئا ومن ان المملوك اهل للاكتساب وكل من هو اهل للاكتساب يجوز التقاطه فالمملوك يجوز التقاطه
وهو اختيار ع في ط وف وقال نف انه اشبه ووجه الاشبهية ان المملوك ان كان اهلا لان يملك فذلك
ظاهر وان لم يكن فلا نعتبر ان يكون الملتقط الذي هو اهل للتملك اذ ان هذا فاذا التقط المملوك فان كان
باذن مولاه صح وحكم المولى بعد التعريف اما من المولى او من المملوك لكن بعد نية التملك وان كان بغير
اذنه وكان امينا تخير مولاه بين ابقائه في يده وبين انتزاعه منه وان لم يكن امينا وجب انتزاعها

منه

منه وهل يضمن بالاهمال تردد نف في ذلك في يع من حيث القدرة على الانتزاع والاهمال تفريط موجب للضمان ثم
ومن ان العبد مباشر للاتلاف فيتعلق الضمان برقبته كالديون المستدانة بغير اذن سيده وكاروش الجنايات
هذا كله مع علم السيد اما لو لم يعلم بما التقطه المملوك فانها تتعلق برقبته قطعا يتبع بها اذا اعتق كالقرض
الفاسد **قوله** لا يدفع اللقطة الا بالبينة ولا يكفي الوصف وقيل يكفي في الاموال الباطنة كالذهب والفضة
وهو حسن **قوله** هذا قول ابن ادريس وهو الاولى لاصالة عدم وجوب الرد ولقولهم ع البينة على المدعي والثاني قول
ع في ق وط واستحسنه نف لافادته الظن القوي وهو كاف لقولهم ع نحن نحكم بالظاهر ولتعذر البينة
في الاموال الباطنة فلولا الاكتفاء بالوصف لزم تعذر الخلاص منها بخلاف الاموال الظاهرة فانه لا يتعذر
الاطلاع عليها فيمكن اقامة البينة بها **قوله** وان لم يعتق فتوى ان العبد من المصر دينارا ومن خارج
البلد اربعة دنانير على رواية ضعيفة يعضدها الشهرة هذه رواية ابن سنان عن الصادق ع
قال ان النبي ص جعل ذلك وسبب ضعفها ان في طريقها سهل بن زياد وهو مطعون عليه
ومحمد بن الحسن بن شمون وهو غال **قوله** والحق الشيخان البعير استنادا اليها العدم وقوف على مستند
لخصوصهما وقد قال ع في ط وق لم ينص اصحابنا على شيء من جعل اللقطة والضوال الا على
اباق العبد وضمن عداه اجرة المثل وفي كره لا يستحق الراد شيئا الا جعل صاحبه وهو اختيار ابن ادريس
وهو موافق للاصل **قوله** لا يضمن الملتقط في الحول لقطة ولا لقيطا ولا ضالة ما لم يفرط هذا اذا التقط
بنية التعريف فلان يده يد امانة فلا يضمن الا بالتفريط اما لو التقط بنية التملك في الحال او
في اثناء الحول او الخيانة ونحوها فانه يضمن بمجرد تلك النية حتى يصل الى المالك وان لم يفرط

كتاب المواريث

من الفقهاء من عبر عن هذا الكتاب بكتاب الفرائض وما ذكره نف هنا احسن لشموله الارث
بالفرض وبالقرابة بخلاف الاول فانه يختص بمن له سهم في الكتاب اصطلاحا وهنا فوائد **الاولى**
كان التوارث في ابتداء الاسلام بالحلف وكان الرجل يقول للرجل دمي دمك وذمتي ذمتك ومالي
مالك تنصرني وانصرك وترثني وارثك فيتعاقدان الحلف بينهما على ذلك والى ذلك الاشارة
بقوله تع والذين عقدت ايمانكم فاتوهم نصيبهم ثم نسخ وصار التوارث بالاسلام والهجرة فاذا
كان للمسلم ولد ولم يهاجر ورثه المهاجرون دون ولده والى ذلك الاشارة بقوله تع والذين امنوا
ولم يهاجروا ما لكم من ولايتهم من شيء ثم نسخ بالتوارث بالرحم والقرابة والى ذلك الاشارة بقوله تع
واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض نزلت آية المواريث **الثانية** تعلم المواريث من مهمات الشرع لما رواه
ع في ط عنه ص تعلموا الفرائض وعلموها الناس فانها نصف العلم وهو ينسى وهو اول شيء

بنزع من امتي وعندهم بروايته عن ابن مسعود تعلموا الفرائض وعلموها الناس فاني امرؤ مقبوض وسيقبض العلم
ويظهر الفتن حتى يختلف الرجلان في فريضة لا يجدان من يفصل بينهما الى غير ذلك من الروايات بهما
الارث بالنسب او السبب والنسب اتصال شخص بين شخصين لانتهاء احدهما في الولادة الى الآخر او لانتهائهما
الى غيرهما واحترزنا بالشرعي عن الزنا فانه لا نسب له لقوله صلى الله عليه وآله وللعاهر الحجر والسبب اتصال شرعي
بين شخصين يوجب لاحدهما ان يرث الآخر مع انتفاء ذوي الانساب المستحقين للارث وفيه نظر
لانتقاضه بالزوجية وانا نحكم بالارث مع وجود النسب والاولى ان يقال هو اتصال شرعي بالزوجية
والولاء قوله والنسب ثلاث مراتب المراد بترتب هذه الطبقات الثلاث ان الثانية لا ترث مع وجود واحد من الطبقة
الاولى مستحق للميراث وكذا الثالثة لا ترث مع وجود واحد يستحق للميراث وانما قلنا مستحق للميراث
احترازا من وجود واحد منهم ممنوع باحد الموانع قوله فلا يرث الكافر مسلما حربيا كان الكافر او ذميا
او مرتدا انما لم يرث الكافر المسلم لوجوه الاول قوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا
فلو ورث الكافر المسلم لكان له عليه سبيل وهو منفي بالآية الثاني قوله صلى الله عليه وآله الاسلام يعلو ولا يعلى عليه
ولو ورث الكافر المسلم لكان عاليا عليه وهو منفي الثالث قول الصادق عليه السلام نحن نرثهم ولا يرثونا الرابع يرث المسلم الكافر
اصليا ومرتدا هذا مذهب الاصحاب وعليه اجماعهم ونقلا فيه روايات ولعموم آيات الارث خرج ارث
الكافر من المسلم للاجماع فيبقى الباقي ولقوله صلى الله عليه وآله الاسلام يعلو ولا يعلى عليه ولو لم يرث المسلم يقتضي
علوا على الكافر وخالف العامة لقوله صلى الله عليه وآله لا توارث بين اهل ملتين وليس حجة لان التوارث يقتضي
ارث كل واحد من صاحبه ونحن لا نقول به فانا نمنع ارث الكافر من المسلم فقد عملنا بالخبر قوله لو
كان الوارث المسلم واحدا لم يرث الكافر وان اسلم لانه لا يتحقق هنا قسمة هذا الحكم في غير الامام ظاهر
لا خلاف فيه واما لو كان الواحد هو الامام ففيه خلاف قال الشيخ في النهاية واختاره ابن ادريس انه لا يرثه
الكافر ايضا وان اسلم لاستحقاق الامام الميراث بنفس الموت وقيل الميراث للكافر اذا اسلم وليس للامام
شيء ونسب هذا القول الى الشيخ وقال الشيخ في ط ان اسلم قبل نقل المال الى بيت المال ورثه الكافر
اذا اسلم وان اسلم بعد نقله اليه فلا شيء له وهذا التفصيل لا وجه له الا ان الثالث فاحتج له برواية
ابن يعقوب برواية ابي بصير عن ق ع في رجل مسلم وله ام نصرانية وله قرابة قال ان اسلمت امه كان ميراثه
لها وان لم تسلم امه واسلم بعض قرابته كان ميراثه له فان لم يسلم من قرابته احد فان الميراث
للامام قوله وللزوجة المسلمة الربع مع الورثة الكفار والباقي للامام ولو اسلموا او احدهم قال الشيخ يرد
عليهم ما فضل عن سهم الزوجية وفيه تردد في هذه اقوال الاول ان الزوجة لا يرد عليها بل الباقي في

للامام

للامام والزوج يرد عليه كما تقدم وهو قول الشيخ في النهاية والاستبصار والسيد في الانتصار الثاني انه يرد عليها كالزوج وبه
قال المفيد في المقنعة ورواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام قال قلت رجل مات وترك امرأته قال المال لها قلت امرأة ماتت
وتركت زوجها قال المال له الثالث قال ابن بابويه يرد عليها في الغيبة لا مع ظهوره والقوي على الاول وسيأتي تحقيقه
ومنشأ التردد هنا من قوله بالرد عليهم ومن انا ان قلنا بالرد عليها كالزوج فهي كالواحد وقد تقدم
ان مع الواحد لا ميراث لمن اسلم وان قلنا بعدم الرد فلا وجه لاطلاق الشيخ بل ينبغي تقييده
بعدم القسمة بينها وبين الامام لا مطلقا قوله روى مالك بن اعين عن ابي جعفر عليه السلام في نصراني مات
وله ابن اخ وابن اخت مسلمان واولاد صغار لابن الاخ الثلثان ولابن الاخت الثلث وينفقان
على الاولاد بالنسبة فان اسلم الصغار دفع المال الى الامام فان بلغوا على الاسلام دفعه الامام اليهم
وان لم يبقوا دفع الى ابن الاخ الثلثين والى ابن الاخت الثلث ذكر مضمون هذه الرواية الشيخان
في النهاية والمقنعة وهي من المشاهير لكن وقع الاجماع على ان الطفل تابع لابيه في الكفر
فلهذا يرث كما يرث ابوه الكافر وح يكون الارث لابن الاخ وابن الاخت ولا معنى للانفاق ولا
للايقاف واختلف من انتصر للرواية في توجيهها على اقوال الاول ان كفر الطفل ليس حقيقيا والا
لاستحق العقاب في الآخرة لو مات على الطفولية وليس كذلك وايضا ان الكفر الحقيقي انما يحصل
من الفاعل مباشرة والطفل لم يحصل منه ذلك وح يكون للطفل بالتبعية مجازا لا حقيقيا و
المانع من الارث هو الكفر الحقيقي الثاني انه على تقدير كفر الطفل حقيقة فملك الوارث التركة
قبل القسمة ليس ملكا مستقرا ولهذا لو اسلم وارث آخر قبل القسمة حازه اذا كان اولى من ابن الاخ
وابن الاخت وفي الوجهين نظر اما الاول فلانا نمنع ان التبعية ليست حقيقية وسند المنع ما
قلناه من الاستغراق وايضا لو لم تكن التبعية حقيقية لزم جواز سلب الكفر عنه فيكون
مسلما والا لزم ثبوت منزلة بين المنزلتين وهو باطل لما تقرر في الاصول سلمنا ان التبعية
ليست حقيقية بل مجازا لكن لا نسلم ان ذلك كاف في الارث بل الشرط هو الاسلام الحقيقي
وهو منفي هنا واما الثاني فانه لا اشعار في الرواية ولا الفتوى بذلك فيكون التأويل غير مطابق
اذا عرفت هذا فاعلم ان ابن ادريس منع الرواية لكونها من الآحاد ولكونها مخالفة للاصول
وحكم بان الارث لابن الاخ وابن الاخت ولا انفاق عليهما لكون اسباب النفقة محصورة و
ليس هذا واحدا منها واما العلامة فحمل الرواية على الاستحباب بمعنى ان الارث ثابت لابن الاخ وابن
الاخت لكن يستحب لهما مع اسلام الصغار دفع المال الى الامام على الوجه المذكور بحيث يدفعه الى

الى الصغار عند تحقق الاسلام مع البلوغ وهذا اصل حسن قوله المسلمون يتوارثون وان اختلفت الا وهم
وكذا الكفار وان اختلفت مللهم هذا الحكم في المسئلتين صحيح ذهب اليه ره وابنا عمرو بن نوح خالف
بد في المسئلة الاولى فقال ان المؤمنين يرثون اهل البدع من المعتزلة والمرجئة والخوارج والحشوية
وغيرهم وهؤلاء لا يرثون اهل الايمان كما يرثون المسلمون الكفار من غير عكس مع ان في بعض نسخ عبارة
ما يوافق قول ره وكانه اشار مصلحا او رجوعا من المصنف وتردد في كفر المذكورين والفتوى على ما قاله
ره لان المقتضي للتوارث هو الاسلام لا غير نعم الغلاة والمجسمة والخوارج والمرجئة والجبرية لا يورثون
غيرهم من ارباب المذاهب لانهم منكرون لما علم ضرورة من دين النبي صلعم فهم كفرة والكافر لا يرث
المسلم كما تقدم وخالف النوفلي في المسئلة الثانية فقال ان كفار ملتنا يرثون غيرهم من الكفار
وغيرهم من الكفار لا يرثونهم فان ارادوا بكفار ملتنا اهل الذمة فانهم يقرون على دينهم فيرث بعضهم
من بعض وان اراد كفار من اظهر كلمة الشهادة فهو حق ولا خصوصية بذلك على غيرهم فانهم يرثون
غيرهم من الكفار ولا ينعكس قوله ومن لم يسلم على فطرة ... فان تاب والا قتل وتعتد زوجته
عدة الطلاق وعدة الوفاة لا سيما هذا ما لا خلاف فيه عندنا لكن ح في بعض زاد في هذا انه انما
يتحقق بدار الحرب ولم نقف عليه انه يقسم ميراثه بين اهله وبنحوه صرح ... بن نوح فانه
بان الاصل بقاء الملك على ما لكه ولا دليل على نقل ... فال وقد رجع عن ذلك
في ط وهذا هو المفتي به قوله لو مات المرتد كان ميراثه لوارثه المسلم ولو لم يكن وارث الا الكافر
كما فال كان ميراثه للامام على الاظهر هذا قول ح في كتب الفتاوى وعليه الاتباع ويأتي
لكن روى ح في ط وابن بابويه ان ميراثه لولده الكافر مع عدم المسلمين وهي رواية ابن ابي
عمير عن ابراهيم بن عبد الحميد عن رجل قال قلت للصادق عم نصراني اسلم ثم رجع الى النصرانية ثم
مات قال ميراثه لولده المسلم وحملها ابي بكر على التقية ومنهم من حكم بضعفها بجهالة الرجل فهي
مرسلة وجهالة الرجل اولى لان في رواتها ابن الفقيه عن عبد الحميد ولم يرسلها قوله ولا يمنع لو كان خطأ وقال
الشيخان يمنع من الدية حسب الخلاف في منع القاتل عمدا ظلما من الارث وقيد الظلم ليخرج القتل
حقا او قصاصا فانه غير مانع واختلف في الخطأ على اقوال الاول قول ابن ابي عقيل بالمنع مطلقا
لرواية فضيل بن يسار عن ع قال لا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطأ ولرواية هشام بن سالم
صحيحا عن ع قال قال رسول الله صلعم لا ميراث للقاتل الثاني قول بعد ورثه بالارث مطلقا لرواية عبد الله
بن سنان عن ع قال سألته عن رجل قتل امه ايرثها قال ان كان خطأ يرثها وان كان عمدا

كمع الجيوم

لم يرثها ومثله رواية محمد بن قيس موثقا عن ع عن علي عم الثالث التفصيل وهو انه يرث من غير الدية ويمنع من
الدية اما الارث فلعموم ادلة الميراث ولعدم العلة في العمد وهو مقابلته بنقيض مطلوبه كما اشار عند قتل
مورثهم واما الثاني فللجمع بين الروايات ولانه مأمور بتسليم الدية الى اهله لقوله تعالى فدية مسلمة الى
اهله فلا يكون وارثا منها وهذا التفصيل مذهب ح في ط وف وابن بد والتقي وسلار وابن حمزة وابن
زهرة وجماعة ونقله عن بد وللعلة في الدية التعب او في كتاب اخر وهذا قوله لا فرق في القتل مانعا سواء كان مباشرة او
تسبيبا حتى انه لو شهد زورا بالقتل فقتل المشهود عليه بشهادته منع من الارث ويقال المشارك في القتل كالقاتل
لتناول الادلة له وهل يلحق الناظر والممسك بالقاتل استظهره في عدة من عدم المباشرة ومن
اعانتهما القاتل على القتل اذ لولا الامساك والنظر لما تمكن من القتل المخصوص فكانا كالمشارك ويظهر
ان المنع في الممسك اقوى لانه جزء السبب بخلاف الناظر الخامس الحق ابن بد شبيه العمد بالعمد في منع الارث
والحقه بالخطأ ومختار الاكثر للعموم فلو لزم القاتل لا يرث بناء على ان اللام فيه للجنس خرج الخطأ
للدليل فيبقى الباقي وفيه نظر لمنع من كون اللام للجنس والمنع من كونه في اسم الجنس للعموم ويقوى عندي
التفصيل وهو انه كان السبب متوقعا منع الارث والا فلا قوله وهل الدية ان يمنع الوارث من القصاص
الوجه وفي رواية له المنع حتى يضمن الوارث الدية ما اختاره هو مذهب ابن نوح وجماعة المحققين
لعموم قوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا ومنع الغرماء يستلزم دفع السلطان الثابت
بالكتاب وايضا الثابت في العمد في الاصل ليس الا القصاص وانما تثبت الدية صلحا والقصاص
لا حق للديان فيه فليس لهم فيه منع على انا نقول لو كان للديان تسلط على منع القصاص لزم نفي
الحكمة في شرعه وهو الردع عن القتل لقوله تعالى ولكم في القصاص حياة لكن اللازم باطل فكذا الملزوم
واما بيان الملازمة فلانه يجوز اعتراض الغرماء يستلزم التجري على قتل من عليه الديون انكالا
على جواز اعتراضهم واما الرواية المشار اليها فهي ما رواه ابو بصير قال سألت الصادق عم عن الرجل يقتل وعليه
دين وليس له مال فهل للاولياء ان يهبوا دمه لقاتله فقال ان اصحاب الدين هم الخصماء للقاتل فان
وهب اولياؤه دمه للقاتل جاز وان ارادوا القود فليس لهم ذلك حتى يضمنوا الدين للغرماء وعليها
فتوى ح في باب قضاء الدين عن الميت وجعل ابن نوح مستند ح في ط رواية ابن صفوان عن الصادق عم انه
انما احق والدين ليقضوا عند الدين فاولها ابن نوح بكون القتل بغير عمد وهو وهم منه قوله يرث
الدية من يتقرب بالاب ذكرانا واناثا والزوج والزوجة ولا يرث من يتقرب بالام وقيل يرثها من
يرث المال الاول قول الشيخين في ط وغيرهم تبعهما ابن نوح في كتاب الميراث لتظافر الروايات بذلك

منها ذكرا ورواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام قال قضى علي عليه السلام في الذي يوصي انه الوارث الا الاخوة من الام فانهم لا يرثون
من الدية شيئا والثاني قول خ في ط وف واختاره ابن س في كتاب الجنايات لعموم ايات الارث والاول اظهر
في فتاوى الاصحاب ولما تقرر في الاصول من تقديم الخاص على العام لو بقي وارثا ولو كان المملوك للمقتول
عبدا وارث سوى الامام فله القود والدية مع التراضي وليس له العفو لكونه وقيل له ذلك الا اكثر الاصحاب بل
كلهم على عدم جواز العفو للامام لرواية ابي ولاد الحناط عن الصادق عليه السلام وقال ابن س له العفو لكونه وليا
فيكون له العفو كغيره من الاولياء ولو لم يكن وارثا سوى المملوك اجبر مولاه على اخذ قيمته واعتق ليحوز
الارث ولو قصر المال عن قيمته لم يفك وقيل يفك ويسعى في باقيها الا ذكر قول به ورد وهو المشهور
لاصالة عدم وجوب الشراء خرج ما اذا وفت التركة فيبقى الباقي على الاصل ونقل ابن ادريس رحمه الله عن بعض الاصحاب انه يشترى منه بقدر التركة ويعتق ويسعى في باقيه قال منه وهذا ليس بعيد
من الصواب لان عتق الجزء يشارك عتق الجميع في الامر المطلوب شرعا نفسا وغيره في الحكم وايضا
هذا الجزء لو كان حرا لكان وارثا بالفعل وكل مملوك لو كان حرا لكان وارثا يشترى ويعتق فهذا
الجزء يشترى ويعتق اما المقدمة الاولى فلان الكلام على تقديره وهو اجماعي وعليه النصوص
اما الثانية فلما بان من النصوص والاول اظهر في الفتوى لان وجود المقتضي غير كاف في الحكم
بل لا بد من عدم المانع وهو غير منتف هنا فان اضرار السيد بالتبعيض مانع والغرر خلاف
الاصل وهنا فوائد الاولى لا بد من عتقه بعد بيع ليحصل زوال ملك السيد نعم لو امتنع سقط اعتبار العقد
ونقد على اخذ الثمن وكذا لا بد من صيغة التحرير ليتحقق شرط الارث وهو الحرية الثانية لا يجب دفع
ازيد من القيمة بل قيمة المثل غير الثالثة انما يتولى الشراء والعتق الحاكم الشرعي نعم لو كان للميت وصي
مطلق امكن ان يتولى ذلك وان لم يكن باذن الحاكم الرابعة لا فرق في الرقيق بين القن وغيره ممن
يؤول الى الحرية فيفك المدبر والمكاتب بنوعيه وام الولد لوجود المعنى في الجميع الخامسة لو كان
المدبر وارثا وعتق بعد موت مولاه فان كان الوارث متعددا ورث سهمه لانه عتق قبل القسمة
والقسمة وان كان واحدا لم يرث لعدم القسمة فرع لو يفك الابوان والاولاد دون غيرهما وقيل
بعمومه يفك ذو القرابة وبه رواية ضعيفة اقتصرت الاقوال هنا في تلك مسائل الاولى على فك الابوين
وهو اجماع من الطائفة وان كان ابن ابي عقيل لم يذكر غير الام لكنه لم ينف الاب وحصل بعد عمرهما
على فك الابوين الثانية فك الاولاد للصلب خاصة دون اولادهم وبه قال ية وبن حمزة وبن
وتبعاه واقتصر على الابوين خاصة الثالثة فك ذوي الارحام والقرابة مطلقا وهو قول خ في ية وهن والنقي

واستقربه

واستقربه ولان الروايات فاقسام الاولى رواية عبد الله بن طلحة عن الصادق عليه السلام قال سالته عن رجل مات وترك
مالا كثيرا وترك اما واختا وهما مملوكتين قال يشتريان من مال الميت ثم يعتقان ويورثان وفي سنده
ضعف مع اشتمالها على توريث الاخت مع الام وهو خلاف المذهب ويمكن ان يقرأ ليس الى الجميع
بل اتفاقهما في الحكم الثانية رواية ابن بكير عن بعض اصحابنا عن الصادق عليه السلام قال اذا مات الرجل وترك اباه
وهو مملوك او امه وهي مملوكة او اخاه او اخته وترك مالا والميت حر يشترى مما ترك ابوه او قرابته
وورث ما بقي من المال وكان هذه هي المستند لهما بالضعف في كلام ثقف لارسالها
الثالثة رواية عبد الله بن سنان عن الصادق عليه السلام في الحسن قال قضى امير المؤمنين عليه السلام في الرجل يموت وله
ام مملوكة وله مال ان يشترى امه من ماله ويدفع اليها بقية المال اذا لم يكن ذوو قرابة
لهم سهم في الكتاب الرابعة رواية جميل بن دراج حسنا عن الصادق عليه السلام قال قلت له الرجل يموت وله
ابن مملوك قال يشترى ويعتق ويدفع اليه ما بقي والفتوى على فك كل ذي رحم
الزوج والزوجة تردد فيهما من فتوى خ في ية تمسكا برواية سليمان بن خالد صحيحا عن
الصادق عليه السلام قال كان علي عليه السلام اذا مات الرجل وله امرأة مملوكة اشتراها من ماله واعتقها وورثها
ومن اصالة عدم الفك وعدم جبر المالك على البيع خرج ما تقدم ويبقى الباقي على منعه قال
خ في ... وان المرأة لا ترث سوى الربع والباقي للامام وحينئذ يكون على ما بينهما
وهو غير منافع فيه قال منه هذا التفصيل التعليل فيه نظر لان كون الزوجة لها الربع لا
ينافي رواية احتمال ان قيمتها اقل من الربع فتشترى ثم تعطى بقية الربع وفي النظر نظر
لانتفاء هذا الاحتمال وانما ذكر احتمال التبرع انه مع وجوده لا يلزم المطلوب فرع ومن
تحرر بعضه يرث ويورث بما فيه من الحرية ويمنع بما فيه من الرقية فاذا ثبت الارث من البعض بقدر ما
فيه من الحرية فظاهر انه لا يملك سوى ذلك القدر فينتقل الى وارثه وانما ارثه فنقول اذا
كان بعضه حرا مثلا فاما ان يكون ذا فرض او لا فان كان الاول اعطي من فرضه بقدر حريته فيعطى
الام نصف الثلث مع عدم الحاجب ونصف السدس مع وجوده وكذا الكلام في غير النصف من
المكتوب وغير الام من الوارث وان كان الثاني اعطي نصف مستحقه ان كان نصفه حرا وثلثه ان كان ثلثه حرا
وهكذا يعطى الباقي من التركة لغيره من الوارث مع مراعاة الاقربية فيهم فيقدم الولد مثلا
على الاخ والاخ مثلا على العم والعم ولو مات شخص وله ولد نصفه حر اعطي نصف الربع التركة
ولو فرض له اخ كذلك اعطي نصف النصف الباقي وهو ربع ولو فرض له عم ايضا نصفه حر اعطي

نصف الربع فهو ثمن ويكون الثمن الباقي للامام اذا لم يكن معتق ولا ضامن جريرة ومن هنا تعرف
ان لا يرث معهما الابن والاخ والعم وقد والنصف يجتمع معه مثله ومع الربع والثمن ومع الثلث
والسدس ولا يجتمع الربع والثمن ويجتمع الربع مع الثلثين والثلث والسدس ويجتمع الثمن مع
الثلثين والسدس ولا يجتمع مع الثلث ولا الثلث مع السدس تسمية السهام المسماة في الكتاب
هي الستة المذكورة وهي النصف ونصفه ونصف نصفه والثلثان ونصفهما ونصف نصفهما والاجتماعات
في الثنائية غير ممكنة عندنا الا نادرا لبطلان العول فلذلك خفي نفي الاجتماعات الثنائية
وهي بحسب الحصر العقلي ستة وثلثون حاصلا من ضرب الستة في نفسها تسقط اربعة عشر
للتكرار فان النصف مع الربع مثلا هو الربع مع النصف وهكذا في غيرها وتسقط ايضا سبعة
لعدم الاتفاق يبقى خمسة عشر ذكر منها عشرة واهمل خمسة الاول النصف مع الثلثين لبطلان
العول الا الزوج واختين الثاني الثلثان مع الربع الثالث الثلثان مع السدس الرابع الثلثان مع الثلث الخامس
السدس مع السدس وهذه الاربعة لم اهملها ولنضع لوحا يسهل مع النظر فيه كيفية
الاجتماعات وما يمكن منها شرعا وما لا يمكن بل يمتنع شرعا كل ذلك على سبيل التسمية في اول
واما الاتفاقيات فليس البحث فيها فانه ربما اتفق اجتماع ما يمتنع تسمية في الفريضة كما
يظهر للمتامل كزوج وبنت وثلث بنات فان لها ثمنا وربعا اتفاقا وهذا النوع المذكور اتفاقا

ولا الثلث مع السدس تسمية لهما قال تسمية لانه قد يجتمع معه لكن لا تسمية بل اتفاقا كزوج
وابوين والام محجوبة بالاخوة فان للزوج النصف وللام السدس والباقي هو الثلث للاب بالقرابة
اتفاقا فائدة مسئلتان الاولى التعصيب باطل وفاضل التركة يرد على ذوي السهام عدا الزوج والزوجة

والام

والام مع وجود من يحجبها على تفصيل باب التعصيب توريث العصبة قال الجوهري عصبة الرجل بنوه وقرابته لابيه
وانما سموا عصبة لانهم عصبوا به اي احاطوا به فالاب طرف والابن طرف والعم جانب والاخ جانب والجمع العصبات
وشرعا بحث من العصبة في بابين احدهما في محل الاثبات وسنا بين تشبيها هناك وثانيهما في الوارث ويراد
بها هنا من انتسب الى الميت من جهة الاب اذا عرفت هذا فهنا فائدتان الاولى في كيفية التعصيب وذلك ان يترك الميت
من الورثة من لهم سهم مقدر في كتاب الله ويفضل بعد ذلك فضل فقال الجمهور انه يعطى ذلك الفضل للعصبة
كما اذا خلف الميت بنتا واحدة ولم يخلف ابنا او ابن اخ او اختا او جدة ولا عما او ابن عم فان البنت لها النصف
في المسئلة الاولى وكذا الاخت في الثانية يبقى النصف الباقي للاخ يكون او ابنه مع عدمه في
الاولى والعم او ابنه مع عدمه في الثانية وكذا غيرهما من المسائل مما يكون فيها فضل عن ذوي
السهام وعندنا ان الباقي بعد ذوي السهام يكون لهم لا للعصبة فيكون الباقي للبنت بالرد في
الاولى وكذا الاخت في الثانية الثانية استدل اصحابنا على الرد على ذوي السهام بوجوه الاول قوله تعالى واولو
الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله والاخلاف ان الاقرب من ذوي الارحام اولى من صاحبه
من الابعد في كل شيء من الميراث وغيره ولهذا تقدم الابن على الاخ والاخ على العم واذا كان ذلك
كانت البنت اولى من الاخ والاخت من العم في الفاضل عن سهمهما وذلك هو المطلوب الثاني قوله تعالى ان امرؤ
هلك ليس له ولد وله اخت فلها نصف ما ترك وجه الاستدلال انه شرط في ارث الاخت انتفاء الولد
فلا تكون وارثة مع البنت لان البنت ولد فلو كانت الاخت تستحق النصف بالتعصيب لزم ان يكون قوله تعالى
وله ولد بغير فائدة وهو باطل اجماعا واذا كان كذلك بطل القول بالتعصيب الثالث اجماع اهل البيت عليهم السلام على بطلان
القول به واجماعهم حجة كما تقرر في الاصول ولذلك وردت اخبارهم متظافرة متواترة بذلك كرواية
عبد الله بن بكير عن الحسين البزاز عن الصادق عليه السلام قال المال للاقرب والعصبة في فيه التراب واحتج الجمهور
بوجوه الاول قوله تعالى اني خفت الموالي من ورائي وكانت امراتي عاقرا فهب لي من لدنك وليا يرثني و
وجه الاستدلال انه لولا التعصيب لم يخف الشمول بالولي بل قال وليا او ولية فلما خصصه به دل على
ان بني عمه يرثونه مع البنت فلذلك لم يطلبها الثاني ما رووه عن طاووس عن ابيه عن ابن عباس
عن النبي صلى الله عليه وآله الحقوا بالاموال الفرائض فما ابقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر الثالث ما رواه جابر ان امراة
جاءت بابنتي سعد بن الربيع فقالت يا رسول الله ان اباهما قتل يوم احد واخذ عمهما المال ولا
ينكحان الا ولهما مال فقال النبي صلى الله عليه وآله سيقضي الله في ذلك فانزل الله يوصيكم الله في اولادكم
للذكر مثل حظ الانثيين فان كن نساء فوق اثنتين فلهن ثلثا ما ترك فدعى رسول الله صلى الله عليه وآله عمهما

وقال لم اعط الجاريتين الثلثين واعطاهما الثمن وما بقى فهو لك واجيب عن الاول بان التخصيص بالسؤال للولي لتغليب المذكر او لارادة الجنس او لان الذكر مطلوب طبعا وعن الثاني بالمنع من صحة الخبر ولذلك ورد عن ابن عباس روى اهل العراق عنك وعن طاوس ان ما ابقت الفرائض فلاولى عصبة ذكر قال ومن اهل العراق قلت نعم قال ابلغ اهل العراق اني اقول قول الله عز وجل آباؤكم وابناؤكم لا تدرون ايهم اقرب لكم نفعا فريضة من الله وقوله واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله وهل هذه الا فريضتان وهل ابقتا شيئا ما قلت بهذا ولا طاوس يرويه علي قال قاربه بن مضرب فلقيت طاوس فقال لا والله ما رويت هذا وانما الشيطان القاه على السنتهم وهذه الرواية لم يروه الا ابن طاوس وعن الثالث بالمنع من صحة الخبر وعلى تقدير الصحة جاز ان يكون العم احد الباقي عوضا عن ضامن في ماله قوله لا عول في الفرائض لاستحالة ان يفرض الله في مال ما لا يفي به بل يدخل النقص على البنت او البنات او الاب او من يتقرب بهما [illegible] قال الجوهري العول عول الفريضة قال ابو عبيدة اظنه مأخوذ من الميل من قولهم عال الميزان فهو عائل وذلك ان الفريضة اذا عالت فهو ميل على اهل الفريضة جميعا فتنقصهم ويقال ايضا ابو علي بن بابه الفرائض ... واعالها يعني يتعدى ولا يتعدى وشرعا في الحقيقة هو ضد التعصيب فان التعصيب توريث العصبة من ما فضل عن ذوي السهام والعول نقصان التركة عن ذوي السهام كاختين وزوج فان للاختين الثلثين وللزوج النصف فقد زادت السهام سدسا ونقصت التركة عنه وكابوين وبنتين وزوجة فان للابوين السدسين و للبنتين الثلثين وللزوجة الثمن فقد زادت ثمنا ونقصت التركة عنه فعندنا يدخل النقص على الاختين والبنتين فيجعل الاختان في المسألة ثلثة من ستة وكان لهم اربعة ويجعل الزوج ثلثة وفي الثانية يجعل الابوين ثمانية من اربعة وعشرين ويعطي الزوجة ثلثة منها فيبقى ثلثة عشر للبنتين وقد كان لهما ستة عشر والضابط في دخول النقص عند اصحابنا الامامية ان كل من لم يذكر له في القرآن الا فرض واحد فان النقص يدخل عليه كالبنات والاخوات وكل من له فرض قلة وفرض كثرة لا يدخل عليه نقص كالازواج والام والاخوة من قبلها وفي ذكر نقص الاب وعطفه على البنات نظر لان الاب مع الولد لا ينقص سهمه عن السدس ومع عدم الولد ليس بذي فرض ومسألة العول تختص بذوي الفروض وعند الجمهور يدخل النقص على جميع ذوي الفروض موزعا عليهم بان يزيد السهام الزائد على الفريضة فان المسألة الاولى الفريضة فيها ستة لان الثلثين من ثلثة والنصف من اثنين وهما متباينان فتضرب احدهما في الاخر

يصير ستة فللاختين اربعة منها يبقى اثنان لا يفي بحق الزوج وهو ثلثة يبقى له واحد فتزيده على الفريضة تصير سبعة للزوج منها ثلثة وللاختين منها اربعة والمسألة الثانية الفريضة فيها اربعة وعشرون لان فيها سدسا وثمنا ومخرجاهما متوافقان بالنصف فتضرب نصف احدهما في الاخر يبلغ ذلك ويحصل النقص على البنتين ثلثة فتزيدها على الفريضة تصير سبعة وعشرين للابوين ثمانية منها وللبنتين ستة عشر منها يبقى ثلثة للزوجة هي تسع الفريضة وقد صار ثمنها تسعا وهي المسألة المعروفة بالمنبرية احتج اصحابنا بوجوه الاول انه لا بد من محال الفرائض الميراث وكلما كان المحل اقل كان اولى وهو كله قولنا الثاني انا اذا ادخلنا النقص على الاختين او البنتين خاصة كان امرا مجمعا عليه واذا ادخلنا النقص على الزوجين والابوين كان امرا مختلفا فيه والاخذ بالاجماع اولى من الاخذ بالخلاف والعول للبراءة الثالث ان كل واحد من الابوين والزوجين له سهمان اعلى وادنى ولا كذلك البنتين والاختين الا سهم واحد فاذا ادخلنا النقص عليهن صار لهن سهم ادنى فيستوي ذو السهام في ذلك الرابع اجماع ائمتنا وهو حجة كما قرر في الاصول الخامس تواتر اخبار اهل البيت عم كرواية محمد بن مسلم قال اقرأني ابو جعفر كتاب الفرائض التي هي املاء رسول الله صلعم وخط علي عم فاذا فيها ان السهام لا تعول وروى زرارة عن الصادق عم ان السهام لا تعول وعنه عن علي عم من شاء باهلته ان الذي احصى رمل عالج جعل في مال نصفا وثلثا وربعا وروى ابن الزهري مرفوعا الى ابن عباس ان اول من اعال الفرائض عمر بن الخطاب فقال له رجل هلا اشرت عليه قال هبته وكان رجلا مهيبا احتج المخالف بوجوه الاول انه اذا كانت التركة قاصرة عن الديون يدخل النقص على الجميع فكذا اذا كانت قاصرة عن السهام يدخل النقص على الجميع قياسا والجامع انها حقوق تعلقت بالمال ولا وفاء فيه فاذا دخلنا النقص على الجميع والا لزم الترجيح من غير مرجح الثاني روى سماك بن حرب عن عبيدة السلماني قال كان علي عم على المنبر فقام اليه رجل وقال يا امير المؤمنين رجل مات وترك ابنتيه وابويه وزوجته فقال علي عم صار ثمن المرأة تسعا الثالث ان عمر حكم بالعول ولم ينكر عليه احد من الصحابة فصار اجماعا والجواب عن الاول ان القياس باطل عندنا كما بين في الاصول سلمنا لكن الفرق حاصل بين الديون والسهام فان الديون ثابتة في ذمة الميت فاذا قضى بعضها بقي الباقي في ذمته وليس كذلك اصحاب السهام فانهم يستحقون من التركة ما يصيب كل واحد منهم فاذا اعطاهم لم يبق لهم شيء سلمنا المساواة لكن المرجح في السهام حاصل وهو ما ذكرنا ان البنتين والاختين ليس لهم الا النصيب الادنى وعن الثاني ان الخبر على تقدير صحته انما اجاب علي عم على وجه الانكار لا الاخبار والهمزة مقدرة فيه

اوجزء على وجه التعصيب ولم يمكنه اظهارها والقول ببطلان التعصيب كما لم يظهر كثيرا من مذاهبه ولذا قال

لقضاء به وقد سالوه بما تحكم يا امير المؤمنين قال اقضوا كما كنتم تقضون حتى يكون الناس واحدا او

اموت كما مات اصحابي ويدل على ذلك نقل من طريق اهل البيت ثم انه كان ينكر القول بالعول ومن المعلوم منع

الاجماع فان السكوت لا يدل على الرضا فان العادة جارية بان كثيرا من العلوم اذا حكم بشيء هاب قوم من الرد عليه

خصوصا مع شدته عندها حلا فمن ثم يظهرون ذلك بعد موته كما تقدم من اظهار ابن عباس واما المفاسد

الاولى في الانساب قوله لو كان مع البنت والابوين زوج او زوجة كان للزوج الربع وللزوجة الثمن وللابوين

السدسان والباقي للبنت وحيث يفضل عن النصيب يرد الزائد عليها وعلى الابوين اخماسا ولو كان

من يحجب الام رددناه على البنت والابوين ارباعا هنا مسئلتان الاولى بنت وابوان وزوج تصح من اثني

عشر لان ربع الزوج من اربعة وسدس الابوين من ستة وبين الاربعة والستة مباينة بالنصف

تضرب نصف احدهما في كل من الاخر تصير اثني عشر للزوج ثلثة وللابوين اربعة يبقى للبنت خمسة

ينقص عليها واحد من اثني عشر الثانية بنت وابوين وزوجة تصح من اربعة وعشرين للابوين السدسان

وللزوجة الثمن وبين مخرجيهما وهما الستة والثمانية تشارك في النصف تضرب نصف احدهما

في الاخر يبلغ العدد المذكور للزوجة منه ثلثة وللابوين ثمانية وللبنت اثني عشر يبقى واحد

يرد على البنت والابوين ان لم يكن للام حاجب ومع الحاجب عليها وعلى الاب خماسة فالاول اخماسا

والثاني ارباعا ففي الاولى تضرب خمسة مخرج الخمس في الاصل يبلغ مائة وعشرين ومنه تصح للزوجة خمسة عشر

وللابوين اربعون وللبنت ستون يبقى خمسة للابوين سهمان وللبنت ثلثة وفي الثانية تضرب اربعة مخرج

الربع في الاصل يبلغ ستة وتسعين للزوجة اثني عشر وللابوين اثنان وثلثون وللبنت ثمانية واربعون

يبقى اربعة للاب سهم وللبنت ثلثة فقوله وحيث يفضل عن النصيب اشارة الى هذه المسئلة وانما

نسب نقص الفضل الى النصف لا الى الكل لان النقص منسوب اليه فكذا ما قابله قوله اولاد الاولاد يقومون

مقام ابائهم عند عدمهم ويأخذ كل فريق نصيب من يتقرب به ويقتسمون المال للذكر مثل حظ

الانثيين اولاد ابن كانوا او اولاد بنت على الاشهر في هذا البحث مسئلتان الاولى هل اولاد الاولاد

اولاد حقيقة او مجازا ذهب السيد ومن تبعه وجمع من الاصحاب المصري الى الثاني وذهب جمع في بئر وطاوس

وبه وق والتقي وض وابن حمزة الى وقد تقدم الفرق بينهما في الوقف وفائدة الخلاف انهم

على قول الجميع وابا عمر يأخذ ون ميراثهم وامهاتهم فلابن البنت الثلث ولبنت الابن الثلثان لو اجتمعا

وعلى قول السيد واتباعه يأخذ ابن البنت الثلثان وبنت الابن الثلث والاول يلزمه امور شنيعة

منها انه لو فرض ان الميت خلف معتز ابن بنت وبنت ابن وجد يكون للانثى لبنت الثلثان ولابن البنت العشر من

الثلث وهذا شنيع والاول خولج لانه ولد الولد لو كان ولدا لشارك الولد في الميراث واللازم باطل اتفاقا

فكذا الملزوم والملازمة ظاهرة ويؤيده ما روى عبد الرحمن بن الحجاج صحيحا عن ص قال بنات البنات يقمن

مقام البنت اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد

ولا وارث غيرهن وبمعناه روى سعيد بن ابي خلف عن ظم وما ذكره السيد من الشناعة

انما يتم على تقدير ان ولد الولد حقيقة وان مطلق الاستعمال دليل الحقيقة وهما ممنوعان وسند المنع

تقدم على ان الشناعة يلزمه مثلها في اولاد الاخوة والاخوات واولاد الاعمام والعمات الثانية هل اولاد

البنات يقتسمون المال للذكر مثل حظ الانثيين او بالسوية المشهور هو الاول كما اختاره نف ونقل

عن بعض اصحابنا التساوي واختاره ضي قال بعض الفضلاء هذا القول لا يخلو من قوة لان القول بانهم يأخذون

نصيب ابائهم مع القول باقتسامهم للذكر مثل حظ الانثيين مما لا يجتمعان لان ولد الولد اما ان يكون

ولدا او لا فان كان الاول لزم انتفاء الاول وان كان الثاني لزم انتفاء الثاني وذلك قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم

للذكر مثل حظ الانثيين لانه اما ان يحمل الاولاد فيها على الحقيقة خاصة او عليها وعلى المجاز لا سبيل الى

حمله على المجاز اجماعا لكن الباقي باطل لما تقرر في الاصول من امتناع مرتفعات الاول وولد الولد

ليس ولدا حقيقة ولا تشمله الاية المذكورة فالاقسام فالقول باقتسام الذكر مثل حظ الانثيين لا دليل

عليه وفيه نظر لانه لا يلزم من عدم شمول الاية لهم عدم الحكم باقتسامهم للذكر مثل حظ الانثيين لجواز

استناده الى دليل اخر وعدم الوجدان لا يدل على عدم الوجود على انا نقول الاجماع الحاصل من زمن ع

الى الان دليل عليه وهو كاف هنا وقول نف على الاشبه يمكن ان يكون راجعا الى المسئلتين قوله ويرد

على ولد البنت كما يرد على البنت ذكرا كان او انثى هذا تفريع على قول الجميع وابا عمر من ان ابن البنت

يأخذ نصيب امه وعلى قول السيد لا يرد عليه بل يأخذ الجملة لانه ابن فليس ينقص في غيره يرد

عليه قوله ويشاركون الابوين كما يشاركهما الاولاد للصلب على الاصح هذا مذهب الشيخين والتقي والحسن

ود وحي والفضل بن شاذان من القدماء وعليه انعقد الاجماع بعد بئر واما هو فحكم بعدم التشارك

وان المال للابوين ويمكن ان ينتصر له بوجوه الاول ان ولد الولد ليس بولد حقيقة فلا يلزم من توريث

الولد مع الابوين توريثه معهما الثاني ان نسبته الى الميت كنسبة الجد اليه وكما لا يرث الجد مع احد الابوين

فكذا لا يرث ولد الولد مع وجود احدهما الثالث ان احد الابوين والولد مقدما ونات بالنسبة الى الميت ولد

لذلك هنا وفي الاستحقاق والولد حاجب لولده فكذا الابوان محجبان ولد الولد لان حكم التشارك

واحد الرابع الآية الكريمة وهي قوله تعالى واولوا الارحام بعضهم اولى ببعض في كتاب الله حكم بان الاقرب اولى
والولدان اقرب لان المراد بها القرابة الى الميت فمن كان اقل عددا فهو اقرب ولا شك ان الابوين يتقربان
بانفسهما واولاد الاولاد بغيرهم والوسائط اكثر فيكون الابوان اولى بالارث وهو المطلوب الخامس رواية ابن
عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام ان ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث
غيره ومثله روى سعد بن ابي خلف عن الكاظم عليه السلام والابوان وارثان فلا يرث ابن ابن مع وجودهما
عملا بالنص المذكور ان قلت ان المراد بالغير هنا ابن الميت الذي هو والد لهذا الابن وذلك لان
لفظة وارث نكرة موصوفة فتصدق على اقل ممكن وهو صادق هنا فلا حاجة الى غيره قلت لفظة
وارث نكرة واقعة في سياق النفي فتعم كما تقرر في الاصول احتج الشيخ بوجوه الاول اجماع الاصحاب
وهو حجة الثاني رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام بنات الابنة يرثن اذا لم يكن بنات من صلب الرجل
وابن الابن اذا لم يكن من صلب الرجل احد قام مقام الابن وهو يشمل صورة النزاع الثالث رواية اسحق بن
عمار عن الصادق عليه السلام ابن الابن يقوم مقام ابيه وهو يشمل ايضا محل النزاع والاقوى الاستدلال بالاجماع
فانه سبق بن بتة وتأخر عنه والروايات محتملة ليست نصا ويجاب عن الاستدلال عن الاول بان خبر
باعتبار قيامه مقام الولد لانه ولده وعن الثاني بانه قياس وهو باطل عندنا وعن الثالث انا اردت انه
من جميع الوجوه ممنوع لا بد له من دليل وان اردت ببعض الوجوه جاز ان تختلف بوجه آخر فلا يلزم
عموم الحكم وعن الرابع ان القرب هنا يسقط اعتباره اجماعا بالاجماع كما في ابن العم من الابوين مع
العم للاب وعن الخامس ما ذكرنا من قبول الاحتمال فليست الرواية ناصة وحينئذ فيقوى ان على قول من لا يرى ان هذا
الخلاف فان الولد الحقيقي يرث مع الابوين اجماعا الثاني يتفرع على قول ص انه مع وجود احد الزوجين في الفريضة
المذكورة يكون له النصيب الاعلى اذ لا اعتبار بوجود ولد الولد مع الولد فيكون كعدمه ويحتمل ان يكون له الا
لان الحاجب لا يشترط ان يكون وارثا كما في الاخوة مع الابوين الثالث قال ق ان الاجداد يرثون مع ولد الولد
نظرا الى المساواة في الرتبة فللجد مع بنات البنت السدس عملا برواية سعد بن ابي خلف عن الكاظم
في بنات بنت وجد للجد السدس والباقي لبنات البنت ورده ح بانه بنت قام ولد الولد مقام
الولد والولد يحجب الجد فكذا من يقوم مقامه مع ان في طريقه ضعفا فيحجب ترك العمل به باجماع
العصابة ويمكن حملها على استحباب الطعمة وفيه نظر لان الطعمة انما هي من الابوين قوله يحبى الولد الاكبر
بثياب بدن الميت وخاتمه وسيفه ومصحفه اذا خلف الميت غير ذلك واذا كان الاكبر بنتا
اخذه الاكبر من الذكور ويقضي عنه ما ترك من صلاة وصيام وشرط بعض الاصحاب ان لا يكون سفيها

ولا فاسد الرأي يعني ان لا يكون مخالفا وهذه المسئلة من خواص اصحابنا لم يسمع ان احدا من الفقهاء
اثبت فيها بشيء ونشرع البحث فيها فنقول هنا مباحث الاول هل هذه الحباء الاولى لا يجوز ذكره ولا ينبغي الولد الاكبر من المطالبة به
ام ليس كذلك بل ذلك مستحب ابن ادريس على الاول ونقل فيه الاجماع ونص ص وابن بابويه على بعض الاصحاب وعبارات باقي
الاصحاب اما مطلقة او ظاهرها الوجوب وكذا الروايات والفتوى على الاول الثاني قال ص وابن بابويه ان هذه الا
الحبوة تحتسب على الولد من سهمه وانما التخصيص بالعين وظاهر الشيخين انه يأخذها مجانا اذ لا دليل على احتسابه
وعليه الفتوى واحتجاج ص بعموم آية الارث غير تام لتخصيص ذلك بالروايات وعمل الاصحاب الثالث ان الحبا
السيف والمصحف والخاتم وثياب البدن وخص التقي الثياب بثياب مصلاه وزاد ابن بابويه السلاح لرواية الفضل
بن يسار وفي رواية ابن ربعي عن الصادق عليه السلام ايضا فيها الكتب والدرع والرحل والراحلة والعمل على المشهور الرابع انما
عدم التخصيص الحبوة انما تكون بعد الديون والوصايا فلو كان الدين مستغرقا للتركة فلا حبوة لانها من
توابع الارث وحيث لا ارث فلا حبوة الخامس شرط ح وابن س وجود مال يقع فيه الارث غير الاربع و
شرط ابن س ان لا يكون الاكبر سفيها ولا فاسد الرأي اي يعتقد مذهبا فاسدا وشرط ابن حمزة ثبات
العقل وسداد الرأي وفقد اخر في سنه ووجوده ذكر غيرها والمستند غير معلوم قال الشيخان و
من تعلل الاكبر ان يقضي ما فات الميت من صلاة وصيام وجعل ابن حمزة ذلك شرطا خامسا وليس في
الروايات ما يدل على قوله بل ظاهر الفتوى والروايات وجوب القضاء وان لم يكن حبوة وثبوت الحبوة وان
لم يكن على الميت صلاة ولا صيام فبين الحبوة والقضاء عموم من وجه ايضا السادس لو كان الاكبر متعددا
قال في ط يقسم بينهم وعلى قول ابن حمزة لا حبوة والفتوى على قول ط السابع هل يشترط البلوغ حال الموت ام لا
ظاهر ابن حمزة وابن س اشتراطه خصوصا مع اشتراطه الحبوة بالقيام بالصلاة والصيام فان القيام
مستلزم التكليف المستلزم له لكن الروايات مطلقة وكذا عبارات الاصحاب والاقوى ح عدم اشتراطه
الثامن لو تعددت اجناس الاربع قال ابن س يحبى بما كان الميت يعتاد لبسه او يديم لبسه قال الشهيد وهو حسن
فيما جاء بلفظ الجمع المضاف وهو للعموم والاقتصار على البعض خلاف الاصل ح وهل العمامة منها
ولو كانت متعددة قال الشهيد نعم واستشكل في دخولها في الثياب مع ان البدن هل هو اسم للهيئة
الهيكل المحسوس او لما عدا الرأس ومن ان العمامة هل تدخل في الثياب حقيقة او مجازا والفتوى على
دخولها اما اولا فلما قلنا من عموم الاضافة الى البدن والبدن اسم لما تعلقت به النفس المجردة
من البدن واما ثانيا فلا نزاع في انها تتبع في الدين فلولا دخولها في الثياب لبعض فيه واما ثالثا فلان
الولد انما اختص بالثياب لقيامه مقام ابيه وهو مقتضي لدخول العمامة وهو ظاهر الرابع لو كان الدين

لو مستغرقا فيتبرع متبرع باذنه في الحبوة ثانيا لبقاء الارث ولو لم يتبرع احد فللولد الاكبر اذا ما يخصها
من الدين ليختص بها الاكبر وارث فيستحب فيتخير في جهات القضاء ولا فرق بين اداء الوارث وغيره اذ
مع الاعتراف لا ارث فلا فرق قال والوصي الميت باعيانها وصية شرعية اعتبرت من الثلث فان زادت عنه
اعتبرت اجازة الاكبر لا غير قال ولو قصر نصيب كل وارث عن قدر الحبوة فالظاهر عدم المنع منها للعموم ولعلها
من غير تخصيص وكذا الظاهر تقديمها على ذوي الفروض فيأخذ الابوان السدسين او السدس
والزوج الحصة مما بقي بعدها قوله لا يرث مع الابوين ولا مع اولاد جد ولا جدة ولا احد من ذوي
القرابات عدم ميراث الجد مع الابوين والولد فخالف فيه ابن بابويه حيث قال اذا خلف الميت
ابوين وجدا كان السدس الفاضل للجد او الجدة من دون الرد على البنت والابوين وقال
ايضا اذا حضر مع الجد الولد او ولد الولد اخذ الجد السدس وكان الباقي للولد او ولد الولد
وله واجماع الاصحاب بعده انعقد على خلافه وكانه توهم ان الطعمة ميراث وليس كذلك وتوضيح ما
قلناه رواية الحسن بن صالح عن الصادق عليه السلام قال سألته عن امرأة مملكة لم يدخل بها زوجها ماتت وتركت
امها واخوين لها من ابيها وامها وجدها ابا امها وزوجها قال يعطى الزوج النصف ويعطى الام
الباقي ولا يعطى الجد شيئا لان ابنته حجبته عن الميراث ولا يعطى الاخوة شيئا واما عدم ميراث
ذوي القرابة مع الابوين والولد فرد على من قال بالتعصيب كما لو خلف الميت بنتا واما فان
عندهم الثلث الفاضل للعصبة من القرابة كالاخت والاخوة او الاعمام وقد تقدم بطلانه قوله لكن
يستحب للاب ان يطعم اباه وامه السدس من اصل التركة بالسوية وتطعم الام اباها وامها
النصف من نصيبها بالسوية اذا حصل لهما الثلث فما زاد ولو حصل لاحدهما نصيبه الاعلى
دون الآخر استحب له طعمة الجد والجدة دون صاحبه ولا طعمة لاحد الاجداد الا مع وجود من يتقرب به
كما قرره المصنف انه لا ارث للجد او الجدة مع الابوين والولد استدرك فذكر الطعمة فان ذلك وان لم يكن
ميراثا قوله هنا وانه لا تأكيد لما استحباب الطعمة في الجملة قوله تعالى واذا حضر القسمة اولوا القربى واليتامى و
المساكين فارزقوهم منه وهذا وان كان عاما في طرفي الطعمة والمطعم لكن اجماع الاصحاب والروايات
خصاه بالمسألة المذكورة قوله اختلف عبارات الاصحاب في شرط استحباب الطعمة فقيل يستحب
اذا فضل لاحد الابوين سدس فصاعدا فوق السدس كما هو عبارة المصنف وقيل اذا زاد نصيبه عن
السدس ويظهر الفائدة في اجتماع الابوين مع البنت او احدهما مع البنات فانه على القول الاول
لا يفضل لهما سدس فلا يستحب الطعمة وعلى الثاني يزيد نصيبهما عن سدس فيستحب الطعمة قوله اختلف

في قدر الطعمة والمشهور انه سدس الاصل وقال ابن بابويه هو سدس ما حصل للمولى الذي يتقرب به والقوي على
الاول قال المشهور ان الجد والجدة من قبل الام يستحب طعمتهما اذا كانا من الاب وقال التقي لا طعمة لمن يتقرب
بالام والقوي على الاول لما رواه جميل بن دراج حسنا عن الصادق عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله اطعم الجدة ام الاب
السدس وابنها حي واطعم الجدة ام الام وبنتها حية قال انما اذا اجتمع الابوان في تركة فقد يستحب لهما
ان يطعما كما اذا انفردا من الاولاد والاخوة الحاجبة وقد لا يستحب لهما كما اذا وجد الاولاد الذكور
او ذكور لا غير وقد يستحب لاحدهما اما للاب خاصة فكما اذا حجبت الام ولا واما للام خاصة فكما
اذا عدم الولد وحصل زوج فان للزوج النصف وللام الثلث وللاب الباقي قوله انما يستحب الطعمة للاجداد
من الابوين ولو فقدا او حصل الاولاد ولم يستحب لهم طعمة اجدادهم فلذلك قال المصنف ولا طعمة لاحد
الاجداد الا مع وجود من يتقرب به يعني الوالدين او احدهما قوله وفي القاتل قولان اشبههما القائم
عدم الحجب قال في يع فيه تردد والقولان حصلا من منشأ التردد وذلك انه يحتمل الحجب لعموم
ولدها فان كان له اخوة فلامه السدس ولعموم اثبات الحجب ترك العمل بها في الكافر والرق فيبقى
معمولا بها في غيرهما وهذا قول ابن بابويه وابن ابي عقيل ويؤيده ان علة الحجب ثبوت نفقة الاخوة
في ذمة الاب والقاتل نفقته ثابتة فيحجب بخلاف الرق فان نفقته في حصة سيده وفي هذا نظر
لانتقاضه بالكافر فان نفقته ثابتة مع كونه غير حاجب لرواية ابن سلم عن الصادق عليه السلام قال سألته
عن المملوك او المشرك يحجبان اذا لم يرثا قال لا ويحتمل عدم الحجب لان عدم حجب الكافر لكونه غير
وارث والقاتل غير وارث فلا يكون حاجبا وهو قول المصنف في مذهبنا فيه الاجماع من الاصحاب
فان خلاف ابن مسعود قد انقرض وهو مذهب فيه وابن بابويه واختاره المصنف ومنه قوله وانه لا يكونوا
منفصلين لا حملا تردد في يع في ذلك ومنشأ تردده من انتفاء العلة التي هي وجوب النفقة
في ذمة الاب لان الحمل لا نفقة له فينتفي الحجب ومن عموم الآية وفي الاول نظر لمنع مقدمته
اعني كون العلة وجوب النفقة وكون الحمل يعدم وجوب نفقته لانه لا نفقة له ويسند المنع في الاولى
انه لو كانت العلة هنا وجوب النفقة لانتفى الحجب في الاخوة والاغنياء لعدم وجوب نفقتهم
لكنه غير منتف اجماعا وفي الثانية فتوى المصنف بثبوت النفقة للحمل كما تقدم قوله الاجداد والاخوة
قوله وللواحد من ولد الام السدس ذكرا كان او انثى وللاثنين فصاعدا الثلث بينهم بالتسوية
ذكرانا كانوا او اناثا او ذكرانا واناثا لكلالة الام اسلام ان كان معهم احد من كلالة الاب ممن هو
في طبقتهم نصيبا في حكمهم وان لم يكن معهم غيرهم فقد ذكر المصنف حكمهم والباقي يرد عليهم اعداد

بانهم اولى الارحام وقال الفضل بن شاذان ان وجد معهم ابن اخ للاب والام كان الباقي بعد سهمهم له
لانه قائم مقام ابيه قال ابن فهد هذا فاسد لانه انما يقوم مقام ابيه مع عدم الاخ لا مع وجوده كما ان
بن شاذان قاس هذا الحكم على ما تقدم من ان ولد الولد يقوم مقام ابيه في مقاسمة الابوين لكنه
فاسد ولا لاطرد فيما اذا اختلف اخا الاب وابن اخ الاب والام في ان المال لابن الاخ دون الاخ قياسا
على عم لاب وابن عم لاب وام لكن ليس فليس قوله ولو اجتمع الكلالات كان لولد الام السدس ان كان واحدا
والثلث ان كانوا اكثر والباقي لولد الاب والام ويسقط اولاد الاب الكلالات جمع كلالة وهي لغة
مطلق القرابة وقيل ما عدا الوالد والولد واشتقاقها من الكل وهو الثقل لكونها ثقلا على الرجل
لقيامه بمصالحهم او من الاكليل وهو شبه العصابة مزينة بالجواهر وسمي التاج لاحاطتهم بالرجل
من اعلى ومن اسفل كاحاطة الاكليل بالرأس والمراد هنا القرابة بالاخوة اناثا من الطرفين
او من احدهما اذا عرفت هذا فما ذكره ف فهو المشهور بين الاصحاب لان ذا السببين اقوى من
سبب واحد وانما ورثنا ولد الام لانه ياخذ نصيب امه الذي سمي لها في الكتاب ولما كان
الاب لا تسمية له مع عدم الولد لم يقم ولده مقامه وهنا قولان نادران الاول قول ابن ابي عقيل اذا كان
ولد الام اختا واحدة وولد الابوين اختا واحدة فالفاضل يرد عليهما بالنسبة فيكون المال
بينهما ارباعا وان كان ولد الام اختا واحدة وولد الابوين اختين الثاني قال ابن بابويه لو ترك ثلثي
من بني ابنة اخت لاب وام وثلثي لاب وثلثي لام فلبنت ابنة الاخت من الام السدس والباقي
لبنتي ابنة الاخت من الابوين وتسقط بنو ابنة الاخت من الاب قال وغلط ابن شاذان فيها وفي
اشباهها حيث قال لبنتي ابنة الاخت من الابوين النصف ولبني ابنة الاخت من الام السدس والباقي
يرد على انصبائهم وهذا مثل قول ابن ابي عقيل قوله فان ابقت الفريضة فالرد على كلالة الاب والام
ولو ابقت الفريضة مع ولد الام وكلالة الاب ففي الرد قولان اصحهما يرد على كلالة الاب لان النقص
يدخل عليه مثل اخت لاب مع واحد او اثنين فصاعدا من ولد الام او اختين لاب مع واحد من
ولد الام والاخر يرد على الفريقين بنسبة مستحقهما وهو اشبه الاول قوله في مسند الرواية محمد بن مسلم
عن الصادق ع قال اذا ترك ابن اخت لاب وابن اخت لام فلابن الاخت والام السدس والباقي
لابن الاخت من الاب واما قوله في ظ كتابنا وبما في النسبة الى الميت واختاره ف لضعف التعليل
لانه غير مطرد اذ ليس كل من دخل عليه النقص له يختص بالرد فانه يرد على الابوين والبنت معا
مع ان النقص يدخل على البنت وحدها ولان الرواية ضعيفة لان في طريقها ابن فضال قوله فاذا اجتمع

الاجداد المختلفون فلمن يتقرب بالام الثلث على الاصح واحدا كان او اكثر ولمن يتقرب بالاب الثلثان ولو كان
واحدا هذا مذهب الشيخ في ية وعلي بن بابويه وابن حمزة وقال ابن ابي عقيل لام الام السدس ولام
الاب النصف وما بقي يرد عليهما على قدر سهامهما وقال ق في خ للجدة من الام المنفرد السدس
والباقي للجدة من الاب فان ترك جدا لام واخا لاب او لاب وام فللجد من الام السدس والباقي
للاخ وقال التقي للواحد من كلالة الام السدس جدا كان او جدة او اخا كان او اختا وان زاد
عن واحد فلهم الثلث ومستنده قال ابن زهرة محتجا بان كلالة الام اذا كان واحدا فله السدس
اخا كان او اختا جدا كان او جدة وهذه الحجة دعوى من غير دليل ووجه صحة ما قاله الشيخ ان الجد
او الجدة للام ياخذ ان نصيب الام والام لها الثلث مع عدم الولد وكل من قام مقام غيره اخذ نصيبه قوله
واذا اجتمع معهم الاخوة فالجد كالاخ والجدة كالاخت قيل هذا الاطلاق مناف لما اختاره ف
ان الجد او الجدة للام الثلث فانه لا يكون الجد كالاخ ولا الجدة كالاخت لان للاخ او الاخت للام السدس
وفيه نظر لان لكل من الاجداد والاخوة حكم حال الانفراد وحكم حال الاجتماع ومراده هنا الحكم
الثاني وفي الاول الاول قوله ولو اجتمع اربعة اجداد لاب ومثلهم لام فان لاجداد الام الثلث
بينهم ارباعا ولاجداد الاب وحده الثلثان لابوي ابيه ثلثا الثلثين ولابوي امه الثلث اثلاثا
ايضا فيصح من مائة وثمانية لان الاجداد الثمانية لا تتعدى من المرتبة الدنيا من الاجداد بل من
المراتب العليا ولك في استخراج ما ينقسم منه طريقان الاول ان نطلب عددا له ثلث ينقسم اثلاثا
وثلثاه اي ثلثا ينقسم اثلاثا ايضا وثلثا ثلثيه ينقسم اثلاثا ايضا فاقل عدد له ثلث ثلثيه ينكسر
على اربعة فنضرب اربعة في ثلثه يبلغ اثني عشر ثلثه وان انقسم على اربعة اجداد لام لكن ثلثا
لا ثلث له صحيح فنضرب ثلثه في اثني عشر يبلغ ستة وثلثين فثلثاه وان كان له ثلث لكن لا
ينقسم اثلاثا ولا ثلثا ثلثيه ينقسم اثلاثا فنضرب ثلثه في ستة وثلثين يبلغ مائة وثمانية
الثاني ان يحصل اقل عدد يخرج منه سهام اجداد الام وهو اثنا عشر واقل عدد يخرج منه سهام اجداد
الاب وهو تسعة ثم يضرب احدهما في الاخر يبلغ العدد المذكور وهو احسن من الاول المرتبة الثالثة الاعمام
والاخوال قوله ولا يرث الابعد مع الاقرب مثل ابن خال مع خال او عم وابن عم مع خال او عم
لابن عم لاب وام مع عم لاب فابن العم اولى هذا الحكم المستثنى من الحكم الكلي وهو ان ابن
العم من جهة الابوين حاجب للعم من جهة الاب فقط مما انفردت به الامامية واجمعوا عليه
ولا يتعدى الحكم الى غير هذه المسألة عملا بما ثانيها عندهم كما اذا كان بدل العم عمة او خالا او خالة

وبعد ابن العم ابن عمة او ابن خال او ابن خالة قال معين الدين المصري قد وقع الخلاف في بعض فروعها لاصحابنا
وهو سقوط ابن عم مع الخال لابوين وخالة او ابن عم لابوين قال قطب الدين الراوندي المال للخال دون ابن العم قال عماد
الدين الطوسي المال للعم والخال لان ابن العم محجوب بالخال وقال سديد الدين الحمصي المال للخال لان العم محجوب
بابن العم وابن العم محجوب بالخال ثم قال والصحيح ما ذكره الراوندي لان الخال انما يحجب ابن العم مع عدم كل من
هو في درجته من ناحية العمومة واما مع عدم وجود احدهم فلا وتوقف منه في ذلك وذكر انه مع الاحتمالات
الثلثة من المحقق الطوسي قدس الله روحه فزاد رابعا وهو اختصاص ابن العم بالمال لان الخال
العم في المرتبة وابن العم يمنع العم ومنع احد المتنافيين مانع للاخر والام يكون مانعا ... وفيه نظر
لانها ضد بالحاجب للام عن الزائد عن السدس فانها مساوية للاب في الدرجة مع ان الابناء محجبة
الام وبين الاخوة الاث اما الاول فلان الخال لا يمنع العم فلم لا يمنع ابن العم الذي يمنع العم اولى وبين العم
يمنع العم لا عبرة للاجماع ولا يركن نقض يمنع الخال ... واما الثاني فلان ابن العم لا يرث مع الخال لانه
لا يرث منه واذا لم يكن وارثا لم يكن مانعا للعم فيكون العم وارثا وفيه نظر لمنع اشتراط الحجب بالارث
وسند المنع الاخوة الحاجبة للام مع عدم ارثهم واما الثالث فلان ابن العم اولى من العم والخال اولى
من ابن العم فيختص بالمال قال السعيد الاصح عندي حرمان ابن العم ومشاركة الخال والعم لانه يلزم
اقتصارا على محل النص المخصص لعموم القرآن في قوله واولو الارحام بعضهم اولى ببعض واستدل
بهذه الاية على ان الاقرب يمنع الابعد خرج منه الصورة الاجماعية فيبقى الباقي على حكم العموم
ولو كان الاخوال والخالات متفرقين فلمن يتقرب بالام السدس ان كان واحدا والثلث ان كانوا اكثر
والثلثان لمن يتقرب بالاب والام ويسقط من يتقرب بالاب معهم والقسمة بينهم للذكر مثل حظ الانثيين
هذه المسئلة نظير مسئلة الاعمام والعمات المتفرقين الا ان مخرج سهام الاعمام ثمانية عشر لانا نريد
عددا ثلثه ينقسم نصفين وثلثاه ينقسم اثلاثا ومخرج الاول ستة ومخرج الثاني تسعة وبين الستة و
التسعة اشتراك في الثلث فضرب ثلث احدهما في كل الاخر يبلغ ثمانية عشر للعم والعمة من جهة
الام ستة بينهما بالسوية وللعم والعمة من جهة الابوين اثنا عشر بينهما اثلاثا واما مخرج
سهام الاخوال فستة لان الخال والخالة من جهة الابوين بينهما بالسوية فيكون لكل واحد
من الخال والخالة من جهة الام سهم واحد ولكل واحد من الخال والخالة من جهة الابوين سهمان
المجموع ستة واذا كان المتقرب بالام واحدا فالفريضة من ستة ايضا لكن يبقى واحد يرد اخماسا
فتضرب خمسة في الستة يبلغ ثلاثين ومنه تصح والخال من الام ستة مع الرد والخمس للاخوال من

الابوين الباقي هذا حكم الاخوال منفردين اما مع اجتماعهم مع الاعمام فلهم حالة اخرى سيأتي ذكرها
انشاء الله ولو اجتمع الاخوال والاعمام فللاخوال الثلث وللاعمام الثلثان لا خلاف في ان للاخوال الثلث
اذا كانوا اكثر من واحد واما اذا كان واحدا فالمشهور ان له ذلك وهو فتوى الشيخ في النهاية [illegible] وحكي ان
الاخوال والخالات يأخذون نصيب اختهم وهو الثلث والاعمام والعمات يأخذون نصيب اخيهم
وهو الباقي بعد الثلث ولا فرق في ذلك بين كون كل واحد من الفريقين واحدا او اكثر وقال ابن ابي
عقيل اذا ترك خالا وعما فللخال السدس وللعم النصف والباقي يرد عليهما بقدر سهامهما وكذا
لو ترك عمة وخالة للخالة السدس وللعمة النصف والباقي يرد عليهما ولم نقف له على مستند فقوله [illegible] اذا
عرفت هذا فاذا اجتمع الاعمام المتفرقون والاخوال المتفرقون كما اذا خلف الميت عما وعمة من جهة
الابوين وعما وعمة من جهة الام وخالا وخالة من جهة الابوين وخالا وخالة من جهة الام
فللاخوال الثلث لمن يتقرب بالام ثلثه ولمن يتقرب بالاب ثلثاه وللاعمام الثلثان لمن يتقرب بالام
ثلثهما ولمن يتقرب بالابوين ثلثاهما وطريق استخراج سهامهم ان يقول اقل عدد له ثلث صحيح
هو ثلثة لكن ثلثه وهو الواحد لا ينقسم على الاخوال اسداسا فنضرب الستة التي هي مخرج سهامهم
في الاصل وهي الثلثة يبلغ ثمانية عشر فثلثه وهي ستة ينقسم على الاخوال وكذا ثلث ثلثيه وهو
اربعة ينقسم على العم والعمة من جهة الام لكن ثلثا ثلثيه وهو ثمانية لا ينقسم اثلاثا على العم و
العمة من جهة الابوين فنضرب ثلثه في ثمانية عشر يبلغ اربعة وخمسين ومنه تصح الفريضة
وكذا لو كان احد القسمين واحدا والاخر متعددا فان الاقسام حينئذ اربعة لانه اما ان يتحد الاعمام والاخوال
فللعم او العمة الثلثان وللخال او الخالة الثلث او يتعدد القسمان وقد تقدم او ان يتحد الاعمام
ويتعدد الاخوال فللعم او العمة الثلثان وللاخوال الثلث او يتحد الاخوال ويتعدد الاعمام فللخال
او الخالة الثلث والباقي للاعمام وطريق استخراج سهامهم يعلم مما ذكرناه ولو كان زوج او زوجة
فلهما النصيب الاعلى ولمن يتقرب بالام ثلث الاصل والباقي لمن يتقرب بالاب اذا اجتمع مع الاعمام
او الاخوال زوج او زوجة فللاصحاب في المسئلة قولان اولهما وهو المشهور وعليه الفتوى ان لكل
واحد من الزوج والزوجة نصيبه الاعلى فللزوج النصف وللزوجة الربع وللاخوال ثلث الاصل
والباقي للاعمام واصل الفريضة على تقدير الزوج ستة لان فيها نصفا وثلثا ومخرجهما وهو [illegible]
وثلثه [illegible] فتضرب احدهما في الاخر يبلغ ستة للزوج ثلثة واثنان للخؤولة وواحد للعمومة
فان لم يحصل انكسار فهو المطلوب والا ضرب اقسام سهام من انكسر عليهم في اصل الفريضة ومنه تصح

وعلى تقدير الزوجة الفريضة اثنا عشر لان فيها ربعا للزوجة وثلثا للاخوال ومخرجهما اثنا عشر ثلثها
مباينان فتضرب احدهما في الاخر يبلغ اثني عشر ربعها للزوجة ثلثة وثلثها للاخوال اربعة يبقى
خمسة تنكسر على سهام العمومة الاربعة فتضرب سهامهم في الاصل ومنه تصح ان يكون للاخوال
الثلث من الباقي بعد نصيب الزوجين وهو متروك قوله ولو اجتمع عم الاب وعمته وخاله وخالته وعم
الام وعمتها وخالها وخالتها كان لمن يتقرب بالام الثلث بينهم ارباعا ولمن يتقرب بالاب الثلثان
ثلثاه للعم والعمة اثلاثا وثلثه للخال والخالة بالسوية هذه المسئلة نظير الاجداد الثمانية ومخرج
سهامهم ايضا مائة وثمانية وذلك لان مخرج سهام من يتقرب بالام اثنا عشر لا تداخل عدد نفسهم
ثلثه ارباعا ومخرج سهام من يتقرب بالابوين تسعة لا تداخل عدد ينقسم ثلثاه اثلاثا فتضرب احد
المخرجين في الاخر يرتقي الى المدعى وقوله على قول يشير الى ذلك قال [illegible] استضعفه لان
خال الاب وخالته انما يتقربان من الميت من جهة ابيه فكان ينبغي ان يكون للذكر ضعف الانثى كما
تقدم في جد الاب وجدته من جهة امه اذ الفريقان متقربان الى الميت من جهة ابيه وان اتفق ونوع
ام الاب وسطا قوله من اجتمع له سببان ورث بهما ما لم يمنع احدهما الاخر فالاول كابن عم لاب هو ابن خال
لام وزوج هو ابن عم وعمة لاب هي خالة لام والثاني كابن عم هو اخ مثاله ان يتزوج زيد بزينب
ولزيد ابن من غيرها ولزينب بنت من غيره فتزوج ابنه بنتها ثم ان زيدا اولد من زينب ابنا
اسمه محمد واولد ابنه من بنتها ابنا اسمه علي فمحمد عم علي لانه اخ ابيه وخاله لانه اخ امه فاولاد
محمد بالنسبة الى علي اولاد عم واولاد خال واما مثال عمة لاب هي خالة لام فهو ان تفرض مكان
محمد بنتا فاطمة فهي عمة لعلي وخالة من الجهتين المذكورتين ومثال الثاني اعني ابن عم هو اخ فهو ان
يتزوج رجل بامرأة اخيه ولاخيه منها ولد اسمه حسن ثم يولد له من امرأة اخيه المذكورة ولدا اسمه
حسين فحسن ابن عم حسين واخوه فاذا توفي حسن ورثه حسين من جهة كونه اخا لا من جهة
كونه ابن عم لان الاخ حاجب لابن العم قوله حكم اولاد العمومة والخؤلة مع الزوج والزوجة حكم ابائهم يأخذ
من يتقرب بالام ثلث الاصل والزوج نصيبه الاعلى وما بقي لمن يتقرب بالاب هذا على مذهب
وابن ابي عمير وهو المعني بيرو قال ابن ابي عقيل لبنت العم نصف المال ولبنت الخال السدس والباقي
رد عليهما على قدر سهامهما وانما قال ذلك بناء على مذهبه في ميراث العمومة والخؤلة
فعلى هذا اذا دخل الزوج على من يدخل النقص يجعل على بنت العم لتقربها بالاب دون بنت
الخال لتقربها بالام كما هو القاعدة المشهورة ويحتمل دخوله عليهما بناء على القاعدة المشهورة

ان كلا

من كان الرد عليه دخل النقص عليه لكن لم نعلم من مذهبه شيئا من الاحتمالين الفصل الثاني في ميراث الازواج
قوله ولو لم يكن وارث سوى الزوج رد عليه الفاضل وفي الزوجة قولان احدهما لها الربع والباقي للامام
والاخر يرد عليها الفاضل كالزوج وقال ثالث بالرد مع عدم الامام والاول اظهر لا نعلم خلافا في
الاصحاب في ثبوت الرد على الزوج الا ما يحكى عن بعض الاصحاب من كون الفاضل للامام وهو نادر واما
الزوجة فقال قده فيها اقوال لان منها ما هو المشهور والاظهر في فتاوى الاصحاب وبه رواية
ابي بصير في الصحيح قال كنت عند الصادق ع فدعا بالجامعة فنظر فيها فاذا امرأة ماتت وتركت
زوجها لا وارث لها غيره المال كله له وغير ذلك من الروايات والثاني ينسب الى المفيد وانه ذكره في باب
الميراث من المقنعة وهذه عبارته اذا لم يوجد مع الازواج قريب ولا نسيب للميت رد الباقي في الازواج على
الازواج وهذه العبارة غير صريحة لثبوت المدعى لاحتمال ان يريد بالازواج الرجال لا الزوجات
لان اللفظ المشترك لا يجوز استعماله في جميع معانيه حقيقة بل مجازا فالاصل عدمه نعم الرد
عليها رواية صحيحة عن محمد بن ابي عمير عن ابان بن عثمان عن الصادق ع في امرأة ماتت وتركت
بعلها فقال المال له قال والرجل يموت ويترك امرأته فقال المال لها لكن ابان بن عثمان كان
ناووسيا فلو قال قده وفي الزوجة روايتان كان انسب لان الصدوق روى في الفقيه
عن ابي بصير عن الصادق ع قال سألته عن امرأة ماتت وتركت زوجها لا وارث لها غيره قال
ان لم يكن غيره فله المال والمرأة لها الربع وما بقي للامام واما القول الثالث فحكاه في الشرائع عن
بعض اصحابنا ثم قال وهو قريب من الصواب وكانه اراد به في جمعا بين الروايتين
قوله ويرث الزوج من جميع ما تركته المرأة وكذا المرأة عدا العقار وترث من قيمة الالات والابنية
منهم من طرد الحكم في ارض المزارع والقرى وعلم الهدى يمنعها العين دون القيمة اجمع المسلمون على
ارث الزوج من جميع ما تركته المرأة مطلقا مع الولد وعدمه واما المرأة فقال من عدا اصحابنا انها
كذلك واما اصحابنا فاختلفوا في الزوجة التي ليس لها من الميت ولد على اقوال الاول قول ابن
بابويه انها لا ترث من الدور والمساكن فقط وترث من غيرهما كالارضين والمزارع وابن العلا
عن محمد بن مسلم عن الصادق ع ترث المرأة الطوب ولا ترث من الرباع شيئا والرباع هي الدور والمنازل
وما رواه يزيد الصائغ قال سمعت الصادق ع يقول ان النساء لا يرثن من رباع الارض شيئا ولكن لهن
من الطوب والخشب فقلت له ان الناس لا يأخذون بهذا فقال اذا وليناهم ضربناهم بالسوط فان
انتهوا والا ضربناهم بالسيف وما رواه عبد الملك بن اعين عن احدهما ع قال ليس للنساء

من الدور والعقار وشبهها الثالث قوله في ير والنهاية وابن حمزة انها تمنع من جميع العقارات وهو قول من طرح الحكم
في ارض المزارع والقرى واحتج الشيخ لذلك برواية زرارة عنه وبكير وفضيل وبريد ومحمد بن مسلم
حسنا عن الصق والبق عليهما السلام المرأة لا ترث من تركة زوجها من تربة دار او ارض الا ان يقوم
الطوب والخشب فتعطى ربعها او ثمنها واجاب عما تقدم من الروايات بانها تثبت عدم ارثها
من الرباع ولا تنفي عدم ارثها من الارض الا من جهة دليل الخطاب وليس بحجة عندنا ولو
ثبت ذلك لوجب العمل بمقتضاها هنا قال وانما قلنا انها تعطى قيمة الالات تعليلا لمخالفة القرآن
وجمعا بين الادلة فائدة قوله ع في الرواية فتعطى ربعها او ثمنها يوهم ان المرأة ذات الولد حكمها كذلك
لقوله او ثمنها وليس به لان المراد بعدم الولد انما هو بينها الا من الميت مجاز ان يكون له ولد من غيرها
فترث هو الثمن وجاز ان لا يكون له ولد اصلا فترث الربع وان كان لها ولد منه فحرم الثالث قول ابن
انها ترث من جميع التركة عملا بعموم القرآن كما هو مذهب العامة الرابع قول ش وحمزة ابن مهني من عين
جميع ما تضمنته الاقوال والاربع من القيمة فتقوم جميع جملة العقارات وتعطى حقها من قيمة ذلك
ووجه هذا القول الجمع بين القرآن والروايات والفتوى على قول ش وبن ش وهو المنع من عين
الارض واعطاؤها قيمة الالات والاشجار والعروس واما الزوجة التي لها ولد من الميت فاطلق
المفيد وية والنقي بان المرأة لا ترث من جميع ما تقدم واستاذ مقال في ير ان ذلك مخصوص بمن ليس
لها ولد من الميت واما ذات الولد منه فترث من جميع ما ذكر وتبعه ضي وابن حمزة وهو قول ابن بابويه
وحجتهم ما رواه ابن اذينة في النساء اذا كان لهن ولد اعطين من الرباع والتخصيص حسن
لكونه تقليلا لمخالفة القرآن فوائد الطلق والصد من اربع وتزوج اخرى فاشتبهت كان للاخيرة ربع الثمن
مع الولد او ربع الربع مع عدمه والباقي بين الاربع بالسوية هذا مذهب ش في هذه المسئلة استنادا
الى رواية علي بن رئاب عن ابي بصير عن ق ع والضرب في قول نف فاشتبهت اي المطلقة لكون النساء
فيها عوضه جوابا لصدر الجملة التي هو طلق فيكون المعطى ربع الربع او ربع الثمن هو الزوجة الجديدة
وقال بن ش يستخرج المشتبه بالقرعة وليس بعيدا من الصواب لقولهم ع كل امر مشتبه فيه القرعة
لكن مع صحة النقل لا اشكال فائدة على القول الاول اصل الفريضة على تقدير الثمن اثنان وثلثون منها الربع
واحد منها للمعلومة وابعة وثلثة للاربعة الباقية تنكسر عليهن فتضرب عددهن او سهامهن
في الاصل يبلغ مائة وثمانية وعشرين ومنه تصح على تقدير الربع اصل الفريضة اربعة ستة عشر ربعها
اربعة للمعلومة واحد وللاربعة ثلثة تنكسر ايضا عليهن فتضرب عددهن او سهامهن في الاصل

يبلغ

يبلغ مائة واربعة وستين الاربع احتاج الى ضرب اخر المقصد الثاني في الولاء وانه اقسام ثلثة الاول ولاء العتق
ويشترط التبرع بالعتق والابتداء من جريرته هنا واعلم انه تثبت قولهم الولاء لحمة كلحمة النسب وانما كان
مقتضيا للارث فكذا الولاء لكن الارث في النسب دائر من الطرفين بخلاف الولاء فانه ثابت في المنعم على المعتق
دون العكس خلافا لابن بابويه فانه قال اذا لم يكن للمنعم وارث ورثه عتيقه والاجماع انعقد على خلافه
الثاني الارث بالولاء مشروط بشرطين احدهما التبرع بالعتق فلو كان واجبا شرعا فلا ولاء وثانيهما عدم
التبري من جريرته وحدثه فلو تبرى من ذلك فلا ولاء ولا ارث الثالث قال ح في ط اذا ملك من ينعتق
عليه بعوض او تبرع عتق عليه وكان ولاؤه له محتجا برواية بريد عن سماعة عن الصادق ع في رجل يملك
ذا رحم هل يصلح ان يبيعه او يستعبده قال لا يصلح له بيعه ولا يتخذه عبدا وهو مولاه واخوه في
الدين وايهما مات ورثه صاحبه الا ان يكون له وارث اقرب اليه منه ومنعه بعض الاصحاب لاجماع الاصحاب
ان الولاء انما يستحقه المتبرع وهذا ليس بمتبرع لانه اعتق عليه بغير اختياره ولا يدل عليه
قولهم الولاء لمن اعتق لانه لم يعتق بل انعتق عليه بغير اختياره وهذا هو الحق به والرواية المذكورة
لا تصلح حجة له اما اولا فلضعف سماعة واما ثانيا فلانه ليس فيها ان سبب الارث هو الولاء
بل النسب ولذلك قال ايهما مات ورثه صاحبه لان ميراث الولاء من جهة واحدة الرابع اكثر الاصحاب
على انه يشترط الاشهاد في التبري من الجريرة ومستندهم رواية ابن سنان عن الصادق ع من اعتق
رجلا سائبة فليس عليه من جريرته وليس له من الميراث شيء وليشهد على ذلك وخالف بعض
في ذلك ونقاد قول نف فيه ايضا لعدم الاشتراط وحمل الرواية على الاثبات عند الحاكم لا
الثبوت في نفس الامر فائدة واذا اجتمعت الشروط ورثه المنعم ان كان واحدا واشتركوا في المال ان كانوا
اكثر من ذلك اذا كان المنعم متعددا اشتركوا على قدر الحصص في العتق رجالا كانوا او نساء
او رجالا ونساء فائدة ولو عدم المنعم فللاصحاب اقوال اظهرها انتقال الولاء الى الاولاد الذكور دون
الاناث وان لم يكن الذكور فالولاء لعصابته ولو كان المعتق امرأة فالى عصبتها دون اولادها
وان كانوا ذكورا للاصحاب مع عدم المنعم من ميراث العتق اقوال فائدة قول ح في ير وبعض ضي وهو
ما حكاه نف واختاره ابن حمزة انه يرثه الاولاد والاب يقاسم الذكور من الاولاد دون الام على رواية
مستند ح روايات اما ان الرجل لاولاده الذكور دون الاناث فلرواية بريد بن معاوية الصحيحة
عن الصادق ع واما انه اذا لم يكن ذكرا فللعصبة فلرواية محمد بن مسلم عن ق ع واما ان المعتق اذا
كان امرأة فالولاء للعصبة دون اولادها فلرواية محمد بن قيس عن الصادق ع قال قضى

علي عليه السلام على امرأة اعتقت رجلا واشترطت ولاءه لها ولها ابن فألحق ولاءه لعصبتها الذين يعقلون عنها
دون ولدها. الثاني قول الشيخ في ط اذا لم يكن المعتق ورث من يتقرب من جهته الولد والوالدين
او احدهما من الابوين او الاب ولا يرثه من يتقرب بالام وكذا قال في ف وصرح ابن البراج بان كل من يتقرب الى
المعتق من جهة الام لا يرثون الولاء وقال ابن البراج للمعتق اذا كان امرأة كان ولاء مواليها لعصبتها
دون اولادها ولو كانوا ذكورا. الثالث قول ابن الجنيد وهو عدم الفرق بين كون المعتق رجلا او امرأة في ان
الولاء للاولاد ذكورهم للذكور من الاولاد دون الاناث ومع عدم الولد للعصبة. الرابع قول ابن بابويه ان يكون
الولاء للاولاد ذكورا كانوا او اناثا للذكر مثل حظ الانثيين لقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب
ورواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق عليه السلام قال مات مولى لحمزة بن عبد المطلب فدفع رسول
الله صلى الله عليه وآله ميراثه الى بنت حمزة واختار هذا القول ابن ادريس واستثنى من تقرب بالام الى المعتق
الخامس قول ابن ابي عقيل قال اكثر الشيعة ان عاقلة الرجل هم ورثته يقسم عليهم الدية ويكون
لهم الولاء وروي عن علي عليه السلام ان الدية تقسم على من يحوز الميراث ومن احرز الميراث احرز الولاء
وهو المشهور وعن بعض الشيعة العاقلة هم العصبة دون الورثة ونقل ذلك ايضا عن علي عليه السلام
والائمة عليهم السلام وهو محمول على التقية واعلم ان الفتوى على ما قاله ره في ية واجاب ره عن حجة ابن بابويه
اما عن الرواية الاولى فان المراد ان الولاء لا يباع كما ان النسب لا يباع ولذلك قال في تمام الخبر
لا يباع ولا يوهب وعن الثانية ان في طريقها الحسن بن سماعة وعلى ان ره في كتاب الولاء
مال الى هذه الرواية وحمل ما في الروايات على التقية. قوله ولا يصح بيعه ولا هبته لان موضوع
البيع والهبة هو الاعيان والولاء ليس بعين ولقوله عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب
وهل ينتقل عن المنعم الى ورثته او يورث به استشكله ره من كونه حقا من الحقوق فيورث كما
تورث الشفعة والخيار ومن انه لحمة كلحمة النسب فلا يورث كما لا يورث النسب بل يورث به تحقيقا
للمساواة ولانه لو كان حقا يورث لصح اسقاطه ونقله من مستحقه واشتراطه في عقد من العقود
واللوازم باطلة اجماعا وتظهر فائدة الخلاف فيما اذا خلف المعتق ابنين ومات احدهما عن ابن
ثم مات العبد العتيق فولاؤه للابن الباقي على الثاني اي انه موروث به وعلى الاول وهو كونه
موروثا يشاركهما ابن الاخ لان اباه ورث نصف الولاء وانتقل عنه الى ابنه. قوله ويصح جره من
مولى الام الى مولى الاب اذا كان الاولاد مولودين على الحرية معنى انجرار الولاء هو صيرورة
معتق حادث اولى من معتق سابق وهذا ابدا يكون من الابعد الى الاقرب من غير عكس

ومن

ومن خواصه انه اذا انجر من محل الى محل آخر لا يرجع الى الاول ابدا ومثاله ان يفرض ان عبدا لزيد تزوج
بمعتقة لعمرو واولدها ولدا فانه ولاؤه لعمرو لانه اعتق امه فاذا اعتق حينئذ ذلك الولد انجر ولاؤه الى معتق
جده فاذا اعتق ابو ذلك الولد انجر الولاء الى معتق ابيه ومثاله في النسب كشخص له عم ويتزوج امه اخو
ويموت ولها حمل هو اخ لذلك الشخص اذا انفصل حيا فقبل انفصاله يكون وارث الشخص ذلك
العم وبعد الانفصال حيا يصير الاخ هو الوارث فاذا تزوج ذلك الشخص واولد ولدا كان صار
ابنه لذلك الولد اذا تقرر هذا فان انجرار الولاء مشروط بامور الاول كون الاولاد ولدوا على الحرية فلو ولدوا على
الرقية من الطرفين ثم اعتقوا فولاؤهم لمن باشر عتقهم. الثاني ان تكون الحرية اصلية فلو كانت امهم
حرة في الاصل او كانت معتقة وابوهم حر في الاصل لم يكن عليهم ولاء لاحد. الثالث ان لا يباشر العتق
فلو ولدت المعتقة عبدا كما اشترط مولى الاب رق الاولاد وقلنا بصحة الشرط ثم ان المولى اعتقهم
فالولاء له. الرابع ان يعتق الاب فلو مات ابوهم على الرق فولاؤهم لمولى امهم باق فلا جر. قوله القسم الثالث
ولاء تضمن الجريرة هذا العقد كان في الجاهلية يتوارثون به دون الاقارب فاقرهم الله عليه في
صدر الاسلام ثم نسخ بالارث بالاسلام والهجرة كما تقدم ثم انه منسوخ عند الشافعي مطلقا ولا
ارث له وعند اصحابنا ليس كذلك بل ثابت عند عدم المناسب والمعتق وصورته ان يقول العاقد
لصاحبه دمك دمي وثارك ثاري وحربك حربي وسلمك سلمي وترثني وارثك فيقول الآخر
قبلت. وهل هو عقد لازم او جائز قال الشيخ في ف بالثاني لان لكل منهما الفسخ وقال ينقل الولاء
الى غيره الا ان يعقل عنه او عن احد من اولاده الذين كانوا صغارا عند الولاء وبه قال ابن حمزة وقال
ابن ادريس بالاول محتجا بقوله تعالى اوفوا بالعقود والامر للوجوب واحتج العلامة باصالة عدم اللزوم
وفيه نظر اما اولا فلما قاله ابن ادريس واما ثانيا فلقوله تعالى والذين عاقدت ايمانكم فآتوهم
نصيبهم. قوله ولا يتعدى الضامن يريد انه لا يسري هذا الولاء الى غير الضامن من اقاربه ولا
يرثون المضمون فلو مات الضامن قبل المضمون انقطع ميراث المضمون عنه ولم يسر الى غيرهم. قوله ولا
يرث الضامن الا مع فقد كل مناسب اعلم ان صحة هذا العقد مشروط بكون المضمون سائبا ليس
سائبة لا وارث له اصلا وح قوله ولا يرث الضامن الا مع فقد كل مناسب تكرار وليس كذلك وبيانه
انه اذا تم العقد وصح لو تزوج المضمون واولد لم يكن للضامن مع اولاده ارث لهم ولا وجود من
هو اولى منه فلو مات الاولاد بقي حكم الضامن على ما هو عليه فيعم قوله ومع فقد المعتق تكرار
اذ لا يمكن حدوث معتق بعد الضمان بخلاف النسب. قوله عدا الزوج والزوجة فانهما يشاركان على الاصح

فقدم القول في ذلك فلا وجه لاعادته قوله ومع غيبته يقسم في الفقراء فيه روايات الاولى رواية محمد بن مسلم
ان ذلك من الانفال الثانية روى بان ان عليا عليه السلام كان يعطي ذلك فقراء اهل بلده وضعفاءهم جيرانه وخلطاءه
الثالثة عن داود بن فرقد عمن ذكره عن الصادق عليه السلام بان مات رجل على عهد امير المؤمنين عليه السلام فدفع ميراثه
الى همشهري اهل بلده والاخيرتان مرسلتان والقول بانه من الانفال احوط قوله ويرث هو امه ومن
يتقرب بها على الاظهر اما ارث ولد الملاعنة من امه وارثها منه فلا خلاف فيه واما الخلاف
في اقاربها والاظهر في فتاوى الاصحاب ان الحال كذلك وقال الشيخ ره في الاستبصار يرث اخوه الولد وان لم
واخيه لامه بشرط ان يكون ابوه قد اكذب نفسه بعد اللعان وانما قال ذلك جمعا بين الروايات الدالة على انهم لا يرثونه كرواية
سماعة عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام وبين الروايات الدالة على ثبوت الموارثة بينهم كرواية ابي بصير عن الصادق
قال ره في الشرح والعمل على ثبوت الموارثة بينهم احوط واولى علما بمقتضى شرع الاسلام وهو المختار
وعليه الفتوى بما يقتضيه النظر وظواهر النصوص وضعف الروايات الدالة ثم لذلك فان سماعة
واقفي قوله ولو اعترف به الاب لحق وورث هو اباه دون غيره من ذوي قرابته ولا عبرة بنسب
الاب اذا اعترف الاب بالولد بعد اللعان لا خلاف في عدم ارث الاب من الولد لانقطاع النسب
باللعان واما حكم الاصحاب بارثه من ابيه فلكان اعتراف ابيه بالنسب المستلزم لثبوت الارث و
اختلف في انه هل يرث اقارب ابيه لو اعترف الاب قال الشيخ نعم واختاره ابن سعيد محتجا بان
الاقرار اقوى من البينة فيسري اقرار الاب الى غيره وقال ره لا لما ثبت من انقطاع النسب باللعان
فلا يجب لعوده وقال متأخر ان كذبوا الاب في نفيه واعترفوا بنسبه ورثهم وورثوه وهو حسن لانه
اعتراف بنسبه كاعتراف الاب به وابنه فيثبت حكم النسب بينهم وبينه وقوله ولا عبرة بنسب
الاب جواب سؤال مقدر تقديره انه يثبت نسبه باعتراف الاب فيثبت نسبه مع اقاربه كغيره
من الاولاد والجواب بالمنع من ثبوت نسبه لان ذلك النسب ارتفع باللعان وانما يثبت ارثه من
ابيه لكان اعترافه لا لعود نسبه والا لثبت ارث الابن منه لان الطبقة الواحدة لا تختلف لوازمها
قوله وقيل ترثه امه كابن الملاعنة هو قول الشيخ وابن الجنيد وابن بابويه لرواية يونس قال ميراث ولد الزنا
لقرابته من قبل امه على نحو ميراث ولد الملاعنة ونسب هذا القول ايضا الى ابن علي وقال ره في المبسوط وفي
وابن حمزة وابن ادريس انه يرثه ولده وان نزل والزوج والزوجة ومع عدمهم فالامام وذلك لانقطاع
نسبه شرعا عن الابوين ولا يثبت التوارث المبنية على النسب ومع رواية عبد الله بن سنان
عن الصادق عليه السلام قال قلت له ولد الزنا اذا مات وله مال من يرثه قال الامام قوله المفقود يتربص بماله في

فقد

فقد التربص روايات المراد به من غاب وانقطع خبره بحيث لا يعلم انه حي ام ميت لم يجز قسمة ماله او مات له من اثر لا يجوز
التصرف في ماله بمجرد غيبته بل لا بد مع ذلك من زمان يغلب معه الظن بموته وهو المراد بالتربص وقد اختلف
الاصحاب في ذلك على اقوال على حسب الروايات الواردة في ذلك كما يجيء قوله اربع سنين وفي سنده
ضعف هذه الرواية الاولى من هذه الابواب وهي رواية عثمان بن عيسى عن سماعة عن الصادق عليه السلام وهو قول الشيخ
والتقي ووجه ضعف سندها ان عثمان وسماعة واقفيان نعم ربما انجبر ضعفها بما رواه ابن بزيع عن اسحق
بن عمار قال قال لي ابو الحسن عليه السلام في المفقود يتربص بماله اربع سنين ثم يقسم ثم قال وهذه المدة من حين
انقطاع خبره لا من حين غيبته بعد ان يطلب اربع جوانبه هذه وايضا ان عصمة الاموال ليست باشد
من عصمة الزوجية وقد حكمنا للزوجة بعد اربع سنين والطلب منها بالاعتداد والتزويج فكذا في
الاموال بطريق الاولى فيه وهذا الاستدلال بثبوت احد المعلولين على ثبوت المعلول الآخر وليس
بتام مع تجويز ان يكون احد المعلولين مشروطا بشرط غير حاصل للمعلول الآخر لان الضرورة الماسة
الى فسخ النكاح ليست حاصلة في قسمة المال مع ان اسحق قيل انه فطحي قوله وعشر سنين وهي حكم
خاص هذه الرواية الثانية رواها علي بن مهزيار عن ابي جعفر عليه السلام في امرأة ماتت ولها دار وابن وبنت
والابن غائب في البحر قال ينتظر عشر سنين ثم يشترى الدار وافتى بها ابن بابويه في غير المفقود
من العسكر واما المفقود من العسكر يتربص اربع سنين وافتى بها بعض لكن في شراء الدار خاصة متمسكا
ولم يعدها الى غيرها والذي هو الحكم الخاص الذي اشار اليه بقوله وفي ثالث يقسمه الورثة
اذا كانوا ملاء وفيها ضعف ايضا هذه الرواية رواها صفوان عن اسحق بن عمار عن الكاظم وفي طريقها سماعة
وهو من اسباب ضعفها وافتى بها ابو الصلاح اذا انقطعت المدة قوله وقال في الخلاف حتى يمضي مدة لا يعيش
مثله اليها وهو اولى في الاحتياط وابعد من التهجم على الاموال المعصومة بالاخبار الموهمة وهذا قول الشيخ في
ق وط ودعى وابن حمزة وابن ادريس ولا شك ان العمل به احوط واولى من التصرف في مال الغير لمجرد
اخبار مرجوحة خصوصا مع ضعف سندها ولانه جاءت اخبار اخرى تدل على الامر بتركه على
حاله كرواية الهيثم قال كتبت الى العبد الصالح بترك عندي الرجل فيموت فجاءه ولا اعرف بلاده ولا ورثته
فيبقى المال عندي كيف اصنع به ولمن ذلك المال فقال اتركه على حاله والاخرى يطلبه مطلقا كرواية
معوية بن وهب عن الصادق عليه السلام في رجل كان له على رجل حق ففقده ولا يدري اين يطلبه ولا يدري
احي هو ام ميت ولا يعرف له وارث ولا نسب ولا بلد قال اطلبه قال ان ذلك قد طال فاتصدق
به قال اطلبه وهنا فوائد الاولى الوهم في قولنا يراد بها الباقي الملك والزوجية فان الوهم يطلق على الغيرة

المذكر العاني في الجزئية وليست مرادة هنا ويطلق على الاعتقاد المرجوح او الرأي الباطل فيكون المراد احد
الامرين ان شهر يرجع في مدة العمر الغالب بمجرى العادة وقد قدره بعضهم بمائة وعشرين سنة وبعض
ذلك بالنسبة الى عمر الشخص المفقود في حال من مبدأ عمره لا من زمان غيبته الى وكان في الاموال المذكورة ما
يختص بالغير بيع ذلك وجعل في بيت الخشن بالغير ويستاذن في ذلك الحاكم الشرعي والافضل ما هو الاصلح
على جهة الحشية والله الموفق قوله ولو تبرأ من جريرة ولده وميراثه ففي رواية يكون ميراثه للاقرب الى ابيه في
الرواية ضعف هذه رواية ابن سكان عن زيد بن خليل من القسم ومثلها رواية بن بزيع عن ابن سكان عن ابي بصير
وعمل بذلك ع في بعض كتبه وانكره المفيد بل لا ان نص القران على ثبوت ارث الولد في قوله تم يوصيكم الله في
اولادكم للذكر والرواية غير صالحة للتخصيص فان زيد بن خليل مجهول الحال والثانية مرسلة هذا
مع شذوذهما واجماع الاصحاب والسلف كافة على خلاف مدلولهما مع انه على تقدير ذلك في الاب
لا يتعدى الى غيره من الاقارب اذا تبرى من ميراث من يعقل عنه والجريرة لخبر الجناية بقم جن عليهم
جويرة ابيهم جنى عليهم جناية القسم الثالث في ميراث الخنثى قوله من له فرج الرجال والنساء يعتبر بالبول فمن
ايهما بال يورث عليه فان بال منهما فالحكم يورث على الذي ينقطع منه اخيرا وفيه تردد وهذه
العبارة غير وافية بالمقصود وافصح منها ان يقال انه يعتبر بالبول فان بال من فرج الرجال فهو رجل
وان بال من فرج النساء فهو امراة وان بال منهما اعتبر بالسبق فمن ايهما سبق بوله فالحكم
له فان لم يكن سبق من احدهما اعتبر بما ينقطع اخيرا ونقض نسبة الانقطاع اخيرا الى ع وهو موهم
انفراده به وليس كذلك بل هو اعتبر ايضا الا انه لم يذكر اعتبار السبق وكذا عبارة د ويمكن الجمع
الكلامين على ان اعتبار الانقطاع اخيرا انما هو على تقدير عدم سبق احدهما واما وجه تردد
ن في ذلك فمن حيث انه قول ع ومن حيث عدم نص قاطع به ونفى تردد ن نظر من حيث ان
سبق احدهما وانقطاع اخيرا ليسا مقصودين بالذات بل المقصود من ذلك كثرة بول احدهما فان
الكثرة امارة كا ضعف في الدلالة على رجحان احدهما ولذلك صرح من باعتبار الكثرة وكذا ابن في
الاعلام وح يكون سبق البول وانقطاعه اخيرا امشا ربما في الدلالة على الكثرة فترد فيه في احدهما
دون الاخر ترجيح من غير مرجح ان قلت يلزم كم انه لا يكون سبق البول دالا على الاكثرية مطلقا لجواز ان
يسبق احدهما بالبول والاخر بالانقطاع اخيرا فبينا وبان قلت انما يعتبر السبق والانقطاع على تقدير
تساويهما في الطرف الاخير لا مطلقا اذا عرفت هذا فاعلم انه لم يخالف في اعتبار البول احد من اصحابنا
الا ابن ابي عقيل لانه قال اذا كان له فرجان يعطى ميراث الذكر لان ميراث النساء داخل في ميراث الرجال

قال

قال روى انه يورث من المبال فان سلسل على فخذه فهو امراة وان ذرف البول كما يزرف بول الرجل فهو رجل
قوله فان تساويا فالذي فى ع عمل بالقرعة وقال به وعلم الهدى ونقد اضلاعه وقال في بر ولا بحاز وط
يعطى نصف ميراث رجل ونصف ميراث امراة وهو اشهر اختلف الاصحاب القائلون باعتبار البول فيما
اذا تساويا في البول اخذا وانقطاعا على اقوال قوله ع في ف انه يعتبر بالقرعة لانه والحال هذه مشكل
الحال وقالوا ع كل امر مشكل فيه القرعة وكيفيتها ان يكتب في ورقة عبد الله وفي اخرى امة الله ثم يقول
المقرع اللهم فاطر السموات والارض عالم الغيب والشهادة انت تحكم بين عبادك فيما كانوا فيه يختلفون
بين لنا امر هذا الشخص لنحكم فيه بعملك ثم تخرج رقعة فان خرج عبد الله ورث ميراث رجل
وان خرج امة الله ورث ميراث امراة ان قوله به وهو ان نعد اضلاعه فان اتفقت ورث ميراث
النساء وان اختلفت ورث ميراث الرجال واستند في ذلك الى فعل علي ع في قضية المراة التي جاءت
الى شريح واختار هذا القول ابن ح واحتج له بوجوه الاول قوله تم يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء
الذكور فانه قسم الاولاد الى قسمين لا غير وهما الذكور والاناث ولم يذكر الخناثى فلو كان بعد الا
منزلة لذكرها الثاني الخبر المذكور عن علي ع الثالث الاجماع من الاصحاب ويعني الاجماع بانه قد رجع عن قوله
النصيبين الى هذا القول وكذا ع رجع عنه الى القول بالقرعة ثم رجع عن القول في الجامع الى القول
بعد الاضلاع فلم يبق الا القول به فيكون اجماعا وفي هذه الوجوه ضعف نظرا ما الاول فلان
ذكر الشيئين لا يستلزم نفي ما عداه فجاز ان يكون هنا قسم ثالث لم يذكره واما الثاني فلمنع الخبر فان رجاله
غير معلومة بين العلماء واما الثالث فلان رجوع الشيخين ممنوع وعلى تقدير حصوله لزوم الاجماع ممنوع
ايضا لان عدم العلم بالمخالف لا يستلزم العلم بعدم المخالف الرابع قوله في بر وط انه يعطى نصف النصيبين
وهو مروي عن ابنه وهو المشهور واختاره نف وشه وعليه الفتوى عملا برواية هشام بن سالم موثقا عن
الصادق ع قال قضى علي ع في الخنثى له ما للرجال وله ما للنساء قال يورث من حيث يبول فان خرج منهما
جميعا فمن حيث سبق فان خرج سواء فمن حيث ينبعث فان كانا سواء ورث ميراث الرجال والنساء لان الخنثى
ومن بقى امره كمشكل ذهب في الاستحقاق والمعهود من الشرع تنصيف ما وقع فيه النزاع بين المتنازعين
ولبطلان القولين الاولين اما الاول فلان القرعة انما تحصل مع الالتباس ومع النص والدليل لا التباس
واما عد الاضلاع فلما تقدم قوله ولو اجتمع مع الخنثى ذكر وانثى قيل للذكر اربعة وللخنثى ثلاثة
وللانثى سهمان وقيل تقسم الفريضة مرتين فيفرض مرة ذكرا ومرة انثى وتعطى نصف النصيبين وهو
اظهر الاول ذكره ع في بر وقيل انه لا يعطى الكثيرة وهو غلط لانه عين بالكثيرة التي في اصل المسألة فقد

قدّمت وان عبّر في كثير الاستحقاق فذلك ظاهر لا يفتقر الى تعليل فانه اذا فرض للذكر اربعة وللانثى اثنان
فنصف العدد الاول اثنان ونصف الثاني واحد ومجموعهما ثلاثة وهي نصيب الخنثى فيكون اصل الفريضة
تسعة نعم يظهر بينه وبين الباقي تفاوت ما كما يجيء والثاني ذكره ح في ط وهو المشهور وبيانه انه
لو اجتمع خنثى وذكر فاصل الفريضة اثنا عشر لانا نحتاج الى مال ياخذ الخنثى نصف نصفه عند ذكوريته
وثلثه عند انوثيته ونصفهما عند اشكاله ومخرج نصف النصف اربعة ومخرج نصف الثلث
ستة وهما مشتركان في النصف فاضرب نصف احدهما في الاخر او الثلاثة في الاربعة او الاثنين في
الستة يبلغ اثنا عشر فللخنثى ستة عند ذكوريته واربعة عند انوثيته فاجمعهما واعط نصف
المجموع وذلك خمسة يبقى سبعة للذكر ولو كان مع الخنثى انثى كان للخنثى على تقدير ذكوريته ثمانية
وعلى تقدير انوثيته ستة ومجموعهما اربعة عشر فاعط نصفهما وهو سبعة يبقى للانثى خمسة
ولو اجتمع معه ذكر وانثى فاصل الفريضة اربعون لان الخنثى له تارة الخمسان وتارة الربع وبين
مخرج الربع والخمس مباينة فاضرب احد المخرجين في الاخر فتضرب خمسة في اربعة يبلغ عشرين
فللخنثى تارة ثمانية واخرى خمسة ومجموعهما ثلاثة عشر لا نصف لها فيضرب مخرج النصف
وهو اثنان في العشرين يبلغ اربعين فللخنثى على تقدير الذكورية ستة عشر ومثلها للذكر
وللانثى ثمانية وعلى تقدير الانوثية له عشرة وللذكر عشرون وللانثى عشرة فاذا جمعت بين
نصفيه يبلغ ستة وعشرين فله نصفهما وهو ثلاثة عشر وللذكر ثمانية عشر وللانثى تسعة
لك في طريق ثالث وهو ان تقسم نصف المتنازع فيه للخنثى الى ما لا نزاع له فيه وتعطيه اياه مثلا في المسئلة
الاولى الخنثى تدعي النصف والذكر يدعي الثلثين فالنزاع في سدس فيقسم بينهما فيجعل ثلث الاثنى
عشر ونصف سدسها والمجموع خمسة وفي المسئلة الثانية الخنثى تدعي الثلث والانثى تدعي النصف
فالنزاع في سدس فيقسم بينهما فيجعل نصف الاثنى عشر ونصف سدسها والمجموع سبعة وفي
المسئلة الثالثة الخنثى يدعي منها الخمسين والذكر يدعي النصف والانثى تدعي الربع فالنزاع
مع الخنثى في ستة فتقسم ونجعل ثلثها نصفها وهو ثلاثة يصير معه ثلاثة عشر ويبقى للذكر ثمانية
عشر وللانثى تسعة اذا عرفت هذين الطريقين فقد ظهر لك التفاوت بينهما وبين الاول فان
في الاول يحصل للخنثى ثلث المال وهو ثلاثة من تسعة وهنا فضل له ثلاثة عشر وهي اول من
الثلث بثلث واحد قوله ولو شاركهم زوج او زوجة صححت فريضة الخناثى ثم ضربت مخرج نصيب
الزوج او الزوجة في تلك الفريضة فما ارتفع فمنه تصح بيان ذلك ان الزوج له في المسئلة الاولى

والثانية

يعني
والثانية فانك تضرب مخرج نصيبه وهو اما الربع كما في صورة الولد اربعة في اثنا عشر يبلغ ثمانية واربعين
او النصف كما في صورة الاخوة اثنين في اثنا عشر يبلغ اربعة وعشرين واما في المسئلة الثالثة فانك تضرب
اربعة في اربعين يبلغ مائة وستين او اثنين في الاربعين يبلغ ثمانين وبيانه في الزوجة انك تضرب
مخرج الثمن في اثنا عشر يبلغ ستة وتسعين او اربعة مخرج الربع في اثنا عشر يبلغ ثمانية واربعين
واربعين وفي المسئلة الثالثة انك تضرب ثمانية في اربعين يبلغ ثلاثمائة وعشرين او اربعة
في اربعين يبلغ مائة وستين وعلى هذا المثال وغيره من المسائل الواقعة وهو ظاهر للفطن المتفطن
المسائل للضوابط الفقهية والقواعد الحسابية قوله ومن ليس له فرج الرجال ولا النساء يورث بالقرعة
هذا فتوى معظم الاصحاب بل لم يخالف في ذلك احد الا ابن بابويه ومستند الاصحاب رواية ابن بشار صحيحا
عن الصادق ع وعبد الله بن مسكان موثقا عنه ع ايضا واما ابن بابويه فقال انه كان اذا بال تنحى بوله ورث
ميراث الذكر وان كان لا ينحي ورث ميراث الانثى مستندا الى رواية عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا
وهي ضعيفة اما اولا فلضعف عبد الله فان الكشي قال انه فطحي واما ثانيا فلارسالها قوله الثاني في الغرقى
والمهدوم عليهم قوله وفي ثبوت هذا الحكم بغير سبب الغرق والهدم تردد يريد بهذا الحكم اشتباه المتقدم
في الموت والمتاخر فانه لا خلاف في التوريث على الوجه المذكور اذا كان سببه الغرق او الهدم واما اذا كان
بسببهما ففيه تردد نشأ من حصول العلة المقتضية للارث وهي الاشتباه مع السبب فيحصل المعلول
وهو الارث وبه قال الشيخ في المبسوط وابن حمزة ومن ان الاول مشروط بالعلم بحياة الوارث
بعد الموت وذلك العلم منتف هنا فلا ارث لان الجهل بالشرط يستلزم لعدم الحكم بالمشروط وبه قال
ابن ادريس واختاره في المختلف الاولى قوله في عدة المسائل لا يورث مما ورث منه وفيه قول اخر هذا القول للمفيد ومضمونه
ان المفروض ثانيا هو يورث مما ورث منه ايضا محتجا بوجهين الاول انه لولا ذلك لزم حرمان وارثه من المال
فانه ما لو درج بقبل ورثة صاحبه الذي ليس له مال الثاني انه قد ورد تقديم الاضعف نصيبا في التوريث ولو
لم يرث كل واحد الا من صلب مال الاخر لم يكن لتقديمه فائدة والاول وهو اختيار اكثر الاصحاب
واحتجوا بوجهين الاول رواية عبد الرحمن بن الحجاج صحيحا عن الصادق ع في اخوين ماتا لاحدهما مائة الف درهم
والاخر ليس له شيء ركبا في السفينة فغرقا ولم يدر ايهما مات قبل قال ان المال لورثة الذي ليس
له شيء ولم يكن لورثة الذي له المال شيء ومعناه رواية حمران بن اعين عمن ذكره عن علي ع الثاني ان توريث كل
واحد منهما مما ورث منه الاخر يستلزم المحال لجرى العادة فيكون محالا وذلك لان التوريث على تقدير
الذكر يستلزم تقديم موت كل واحد منهما ولا يمكن ان يقدر رجوع كل واحد منهما الى الحيوة حتى يرث

كما ورث منه صاحبه ولو جاز ذلك لزم ان لا ينقطع التوارث بينهما ابداً ولم يقل به احد واجابوا عن اول وجهي بد
بالتزام ذلك للرواية المذكورة ولان الغرض ان صاحبه الذي مات معه اولى مخرج من غيره بالميراث فلا
استحالة فيه وعن ثانيهما بان التقديم انما يكون لقطع التنازع على وجه الاستحباب على الاشهر ويكون التقديم
كما لو ادعيا عند ... فانه يقدم من على يمين صاحبه لقطع التنازع قوله والتقديم على الاستحباب على الاشهر
يريد بالتقديم توريث الاضعف ثم يفرض نصيبا انما الاقوى نصيباً كما لو غرق الزوجان فانه يفرض موت
الزوج ويورث الزوجة منه ثم يفرض موتها ويورث الزوج منها فهل ذلك الفرض على سبيل الوجوب
او الاستحباب كلام ره في ط يشعر بالاول وفي الايجاز صرح بعدمه وتردد في ذلك في يع
ومستنده اما الاول فلعدم الوجوب ولانه غير مشتمل على فائدة لان التوريث حاصل من الطرفين والتقديم
لا يقتضي زيادة سهم المتقدم عن فرضه فلا فائدة فيه واذا لم يكن مشتملا على فائدة كان عبثا فيكون
قبيحا ومن الروايات الدالة على وجوب التقديم فيجب اتباعها دفعا للضرر المظنون الحاصل من مخالفتها
وانما كان الاستحباب اشبه لانه يقتضي الجمع بين الروايات والتخلص مما ذكر في الدليل الدال على
عدم الوجوب قال في كره ولو ثبت الوجوب كان تعبدا للاصل ولانتفاء الفائدة ولعدم القائل به
وهذا الكلام على قول غير بد واما على قوله فالفائدة وهي اختصاص الثاني باخذ نصيبه من
الاول ومما ورث منه قوله ولو ماتا حتف انفهما لم يتوارثا وكان ميراث كل منهما لوارثه قال الجوهري
مات فلان حتف انفه اذا مات من غير قتل ولا ضرب وانما لم يتوارثا لانه لو حصل بينهما توارث لكان اما
ان يرث احدهما الآخر من غير عكس فيلزم الترجيح من غير مرجح او يرث كل واحد منهما من الآخر فيلزم
فرض حياة الانسان في الدنيا بعد موته وهو خلاف العادة وان وقع فيما نادرا معجز خارق
للعادة والاحكام مبنية على الغالب الثاني في ميراث المجوس قوله واختلف الاصحاب فيه فالمحكي عن يونس
انه لا يورثهم الا بالصحيح من النسب والسبب وعن الفضل بن شاذان انهم يورثون بالنسب الصحيح
وفاسده وبالسبب الصحيح خاصة وتابعه بد وقال ... يورثون بالصحيح والفاسد منهما واختار الفضل
اشبه حكيت في توريث المجوس ثلثة مذاهب الاول مذهب يونس بن عبد الرحمن وهو من متقدمي اصحابنا
عظيم الشان من رجال الكاظم والرضا عليهما السلام وهو انهم لا يرثون الا بالصحيح بالنسب والسبب و
تابعه على ذلك التقي ... بعد منه في المسند [illegible] ان النسب والسبب الباطلين لم يتعلق بهما
حكم للوارث ولم يرد على ذلك شيئا واستدل له بان الحكم الباطل حكم بغير ما انزل الله فيكون باطلا
الثاني مذهب الفضل بن شاذان النيسابوري احد اصحابنا الفضلاء العظماء المتقدمين من رجال الهادي

والعسكري عليهما السلام وهو انهم يرثون بالنسب مطلقا صحيحه وفاسده واما السبب فلا يرثون الا بصحيحه وتابعه على ذلك بد
وابن ... وابن ابي عقيل واختاره ... لان اقرارهم على دينهم واعتقادهم صحة ذلك النسب لا يبطل ان يكون ذلك شبهة
شبهة ملحقة للنسب ونحن نورث ولد الشبهة المحكوم بالحاق نسبه بخلاف السبب الفاسد فان الاجماع منعقد على
عدم الحكم به فلا يحصل به حكم واحتاج منه هنا فيما ولده في ايضا [illegible] الثالث مذهب الشيخ ره وهو انهم يرثون
بكل ما يعتقدونه من نسب او سبب وهذا مذهب بد وتبعهما على ذلك مح و ... بن حمزة وحاصل
استدلالهم على ذلك وجوه الاول الروايات الكثيرة الدالة على ذلك ومن جملة صريحها رواية السكوني عن الصادق
عن ... علي عليه السلام انه كان يورث المجوسي اذا تزوج باخته وبابنته من وجهين من وجه انها اخته ومن
وجه انها زوجته الثاني ما نقله ... ان المشهور عن امير المؤمنين انه يورث المجوس بما يعتقدونه
انهم يعتقدون ذلك نكاحا صحيحا ونسبا صحيحا ونحن مأمورون باقرارهم على دينهم الثالث انا نهينا
عن قذفهم بالزنا كما روي ان رجلا سب مجوسيا بحضرة الصادق ع فزبره ونهاه فقال انه تزوج باخته
فقال اما علمت ان ذلك عندهم النكاح الرابع وروي عن الصادق ع ان كل قوم دانوا بشيء يلزمهم حكمه ... ذلك
حكم بخلاف ما انزل الله وبخلاف القسط فيكون باطلا وبان الحاكم منا لا يجوز له الحكم بمذاهب اهل الخلاف
من المسلمين فالحكم بمذاهب اهل الكفر اولى بعدم الجواز وبانه ره قال في ب ان اصحابنا في المسئلة
على مذهبين وحكى قول يونس والفضل فكيف يحدث هو قولا ثالثا واجيب عن الاول بان تقريرهم على
دينهم لما كان معلوما من قول النبي صلى الله عليه وآله وهو لا ينطق عن الهوى ان هو الا وحي يوحى كان تقريرهم حكما بما
انزل الله وبالقسط فلا يكون ... وعن الثاني بان الفرق حاصل ... عن الاول وبان علي ... وان سلمنا انه لا يجوز
الحكم بمذاهب اهل الخلاف من المسلمين لكن يجوز للحاكم الزامهم بمعتقدهم فان المطلق لو وجد بالثالث مرسلا
معتقدا الصحة ذلك يلزم بالبينونة منه فينكحها الازواج وعن الثالث بانه ره لم يدع الانحصار في القولين
وكيف يكون قولا ثالثا وهو موجود في الروايات وهو قول بد وهو متقدم على ره وانهم يجوزان
يكون المذهبان باطلان عنده ولا يلزم من بطلانهما خروج الحق عن الطائفة في زمانه ويكون مذهبه
هو الحق ويكون موجودا قبل يونس قوله فلو خلف اما هي زوجة فلها نصيب الام دون الزوجة هذا على
قول الفضل وعلى قول يونس ان كانت امه عن نكاح صحيح فكذلك والا فلا شيء لها وعلى قول الشيخ لها
نصيب الام والزوجة معا قوله ولو خلف جدة هي اخت ورثتها من الجهتين هذا ايضا قول الفضل والشيخ وعلى قول
يونس لا شيء لها من جهة كونها اختا وكذا من جهة الجدة ان كان نسبها فاسدا وان كان صحيحا فلها
نصيب الجدة لا غير قوله ولا كذا لو خلف بنتا هي اخت لانه لا ميراث للاخت مع البنت هذا على قول الفضل

درج وانما على قول يونس فلا شيء لهما لفساد نسبهما **هنا تمت** في حساب الفرائض **قوله** فان انقسم من كسر منها لم
ابوان واربع بنات الفريضة ستة للابوين سهمان وللبنات الاربعة الباقية **قوله** والا فاضرب عدد
من انكسر عليهم ابي وان لم ينقسم الا مع الكسر وهو قسمان احدهما الا يكون بين النصيب وعدد من انكسر
عليهم وفق بل تباين كما سلم من ابوين وخمس بنات فانه بين النصيب وهو الاربعة وبين عددهن
وهو خمسة تباين والمراد بتباين العددين الا يعدهما الا الواحد او اللذان اذا سقط اقلهما من الاكثر
بقي واحد لا غيره كهذا المثال فان الاربعة اذا اسقطت من الخمسة بقي واحد وثانيهما ان يكون بينهما
وفق اي جزء مشترك بعضه من احد الكسور كالاربعة والستة فانه لا اشتراك بينهما الا في النصف
وقد يراد بالمتوافقين اللذان اذا سقط اقلهما من الاكثر بقي فوق الواحد كهذين العددين ايضا
فانك اذا اسقطت الاربعة من الستة بقي اثنان **قوله** ثم ان انقسمت الفريضة على صحة والا ضرب
سهام من انكسر عليهم في اصل الفريضة مثال ما ينقسم على صحة ابوان وزوج وخمس بنات في بعضهم
اثنا عشر لاجتماع الربع والسدس ومخرجاهما متوافقان بالنصف فيضرب نصف احدهما في الآخر
يبلغ العدد المذكور للابوين اربعة وللزوج ثلاثة يبقى خمسة للبنات بالسوية ومثال ما لا ينقسم
على صحة ابوان وزوجة واربع بنات في بعضهم اربعة وعشرين لاجتماع السدس والثمن و
مخرجاهما وهما الستة والثمانية متوافقان بالنصف فيضرب نصف احدهما في الآخر يبلغ العدد
المذكور للابوين ثمانية وللزوجة ثلاثة يبقى ثلاثة عشر للبنات لا ينقسم عليهن على صحة فيضرب
اربعة في اصل الفريضة يبلغ ستة وتسعين للابوين اثنان وثلاثون وللزوجة اثنا عشر يبقى اثنان و
خمسون لكل بنت ثلاثة عشر **قوله** تتمة في المناسخات ومعنى بها ان يموت انسان فلا تقسم تركته ثم يموت
احد وراثه ويتعلق الغرض بقسمة الفريضتين من اصل واحد المناسخات جمع مناسخة وهي مفاعلة
من النسخ وهو لغة اما بمعنى الانتقال ومنه نسخت الكتاب اذا نقلته الى مجلد اخر وبمعنى الابطال ومنه
نسخت الشمس الظل اذا ابطلته ويراد بها هنا ما ذكره نقي فيها اما من المعنى **الاول** الانتقال من قسمة الى قسمة
اخرى غيرها او من **الثاني** لان الغرض ابطال تلك القسمة تعلق غرض بغيرها **قوله** فان اختلف الوارث او الاستحقاق
اوهما او نقص نصيب الثاني بالقسمة على وارثه والا فاضرب الوفق من الفريضة الثانية في الفريضة الاولى
ان كان بين الفريضتين وفق وان لم يكن فاضرب الفريضة الثانية في الاولى فما بلغ صحت منه الفريضتان
الاقسام هنا اربعة **الاول** ان يتحد الوارث والاستحقاق كاخوة ثلاثة واخوات ثلاث من جهة واحدة بمعنى
ان الاخوة اما من الام او من الابوين فيموت اخ منهم ثم يموت اخ اخر ثم تموت اخت ثم اخت اخرى ويبقى

اخ

اخ واخت فالمال بينهم بالسوية ان كانوا للام وانلاثا ان كانوا للابوين **الثاني** ان يختلف الوارث والاستحقاق
ان يموت شخص ويترك زوجة وابنا وبنتا من غيرها ثم تموت الزوجة وتترك ابنا وبنتا من غير الميت فان نصيبها لابنيها
وبنتها وهما غير الوارث الاول لكن استحقا نصيبها بالبنوة واستحقاقه بالزوجية **الثالث** ان يتحد الوارث ويختلف
الاستحقاق ومثاله ان يخلف الميت اولادا من زوجة ثم يموت احدهم ويخلف اخوته الباقين فان الوارث
الثاني هو الاول والاستحقاق مختلف فانه في الفريضة الاولى بالبنوة وفي الثانية بالاخوة **الرابع** ان يتحد الاستحقاق
ويختلف الوارث كما لو مات انسان وخلف اولادا ثم يموت احدهم ويخلف اولادا ابقيتم اذا عرفت هذا
فلنتم البحث بفوائد **الاول** انك اذا صححت الفريضة الاولى نظرت نصيب الميت الثاني منها فان كان ينقسم على
ابنها وفق هنا للابن سهمان وللبنت سهم وان لم ينقسم احتيج الى عمل اخر كما يجيء **الثاني** اذا لم ينقسم نصيب
الميت الثاني على ورثته واحتيج الى عمل نظرت الى اصل فريضته فان كان بينه وبين الفريضة الاولى
وفق ضرب مخرجه في الاولى فالحاصل يصح منه القسمة كما اذا ماتت امرأة وخلفت اخوين من
ام واخوين من اب وزوجا ثم مات الزوج وخلف ابنا وبنتين فان الفريضة الاولى من اثنا
عشر والثانية اربعة وبينهما توافق بالنصف فيضرب مخرجه وهو اثنان في الفريضة الاولى
يبلغ اربعة وعشرين للاخوين من الام ثمانية وللزوج اثنا عشر وللابن ستة ولكل بنت ثلاثة و
الثاني وهو اربعة للاخوين من الاب وان لم يكن بينه وبين الاولى وفق بل تباين ضرب احدى الفريضتين
في الاخرى فالحاصل تصح منه القسمة كما اذا ماتت امرأة وخلفت زوجا واخوين من الام واخا
واحدا من الاب ثم يموت الزوج ويخلف ابنين وبنتا واحدة فان الفريضة الاولى ستة و
الثانية خمسة وبينهما تباين فيضرب احدهما في الاخرى يبلغ ثلاثين للزوج خمسة عشر و
لكل ابن ستة وللبنت ثلاثة وللاخوين من الام عشرة وللاخ من الاب خمسة **الثالث** اذا زادت المناسخات
عن اثنين عملت في كل واحدة من الثالثة والرابعة وهكذا بالنسبة الى ما قبلها كما عملت في الثانية
بالنسبة الى الاولى من اعتبار التوافق او التباين ان لم ينقسم النصيب من السابقة الى اللاحقة **كتاب**
القضاء وكيفية الحكم واحكام الدعوى **وهنا فوائد الاولى** القضاء لغة الحكم ومنه قوله تعالى وقضى ربك الا تعبدوا الا اياه
واصطلاحا ولاية الحكم شرعا لمن له اهلية الفتوى بجزئيات القوانين الشرعية على اشخاص معينة من البرية
متعلقة باثبات الحقوق واستيفائها للادميين [...] وغايته قطع المنازعات
الثاني للقضاة نواب الامام حكم لا ينقض باجتهاد وبصير اصلا ينفذه غيره من القضاة وان كان
مخالفا لاجتهاده وذلك الغير الا انه دليل قطعي فانه اذا كان مخالفا للدليل القطعي جاز للقاضي

تحمل وارثه من غير كسر فذلك كما في القسم الثاني فان نصيب الزوجة وهو ثلاثة من اربعة وعشرين ينقسم على ٣

الآخر نقضه وعدم انفاذه ح ان للقاضي ولا يتعلل كل مورد عليه مع فقده ولنه فيما الملوك نعله ومع وجوده ولنه فيما ليس الولي نعله فيمواضع ح ان القاضي يلزمه حكم البينة اعني اثبات الحق على الذي عليه البينة ولهم المشهود بالشهادة بعد حكمه بشهادتهم ولهذا يغرم الشاهد بالرجوع ح ان البينة على حكمه كالبينة على الاصل يعني انه اذا شهد الشاهدان على القاضي انه حكم بثبوت المال مثلا في ذمة زيد لعمرو وكان ذلك بمنزلة شهادتهما على ثبوت المال في ذمة زيد بل البينة على حكمه اقوى لوجوب انفاذه وعدم جواز نقضه عملا بخلاف بينة الاصل ح القضاء ثابت بعد تمام النوع الانساني والاصل فيه الكتاب في قوله تعالى يا داود انا جعلناك خليفة في الارض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله وغير ذلك من الآيات وبالسنة فانه صلى الله عليه وسلم بعث عليا ع قاضيا الى اليمن وبعث عبد الله بن العباس قاضيا الى البصرة والاجماع وهو ظاهر هنا فانه لم يخالف فيه احد من العلماء الاول في القضاء ثواب جزيل ففي الحديث انه لما بعث عليا ع قاضيا الان يهدي الله بك رجلا واحدا خير لك من حمر النعم وقال ع اذا جلس القاضي في مجلسه هبط اليه ملكان يسددانه ويرشدانه ويوفقانه فاذا جار عرجا وتركاه لا يفهم قال رسول الله ص من نصب نفسه قاضيا فقد ذبح من غير سكين وهو من الاحاديث الحسنة وعنه ص يؤتى بالقاضي العدل يوم القيامة من شدة ما يلقاه يوم الحساب يود ان لا يكون قضى بين اثنين في تمرة وقال علي ع القضاة اربعة ثلثة منهم في النار وواحد في الجنة قاض قضى بالباطل وهو لا يعلم انه باطل فهو في النار وقاض قضى بالحق وهو يعلم انه حق فهو في الجنة لانا نقول انه ليس المراد من هذه الاحاديث ذم القضاء مطلقا بل المراد انها تدل على المشقة والخطر العظيم لصعوبة شروطه من العلوم والاعمال فانه لا يجوز ان يتعرض له الا من كان عالما بالاحكام الشرعية عن ماخذها التفصيلية وراعيا الحلال والحرام زاهدا في الدنيا متوفرا على الاعمال الصالحة مجتنبا للذنوب كبائرها وصغائرها شديد الحذر من الهوى حريصا على التقوى ولشدة هذه الشروط كان السلف يمتنعون منه ح انه من فروض الكفايات لما فيه من القيام بنظام اشخاص النوع والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وانصاف المظلوم قال ص ان الله لا يقدس امة ليس فيهم من ياخذ للضعيف حقه نعم قد يجب على الاعيان بان يوجد شخص جامع للشرائط وليس هناك غيره فيتعين على الامام نصبه ويجب عليه هو القبول ولو لم يعلم به الامام وجب عليه اعلامه بنفسه اما لو وجد غيره بالشرائط فلا يجب على احد منهم التعرض والاعلام بنفسه بل يستحب ومع تعيين الامام لاحدهم يجب عليه القبول اما غير الجامع

وقاض قضى بالباطل وهو يعلم انه باطل فهو في النار وقاض قضى بالحق وهو لا يعلم انه حق فهو في النار

الشرائط

للشرائط فيحرم عليه التعرض له وان كان فقد في نفسه لما ورد عنهم ع من حكم في قيمة عشرة دراهم واخطأ حكم الله جاء يوم القيامة مغلولة يده ومن افتى بغير علم لعنته ملائكة السماء وملائكة الارض فرع يحرم الترافع الى قضاة الجور لقوله تعالى الم تر الى الذين يزعمون انهم آمنوا بما انزل اليك وما انزل من قبلك يريدون ان يتحاكموا الى الطاغوت وقد امروا ان يكفروا به ويريد الشيطان ان يضلهم ضلالا بعيدا قال ابو عبد الله ع من تحاكم اليهم في حق او باطل فانما تحاكم الى الطاغوت وانهم ضلال بعيد اهل البيت من هذه الامة الاخيرة وشيعتنا وقد هلك غيرهم قوم لم يعرف حقنا فعليهم لعنة الله وقال لو كان لاحد كم على رجل حق فدعاه الى حكام العدل فابى عليه الا ان يرافعه الى حكام الجور ليقضوا له كان ممن تحاكم الى الطاغوت وقال ع يوما لاصحابه اياكم ان يخاصم بعضكم بعضا الى اهل الجور ولكن انظروا الى رجل منكم يعلم شيئا من قضايانا فاجعلوه بينكم قاضيا فاني قد جعلته قاضيا والاخبار في ذلك كثيرة ح ولا ينعقد الا لمن له اهلية الفتوى ولا يكفيه فتوى العلماء ح في ط في هذه المسئلة ثلثة مذاهب الاول جواز كونه عاميا ويستفتي العلماء ويقضي بفتواهم الثاني ان يكون له تلك صفات العلماء العدالة والكمال ولا يكون عالما الا ان يكون عارفا بالكتاب والسنة والاجماع والخلاف ولسان العرب ومعرفة الكتاب تتوقف على السور حسنة معرفة العام والخاص والمحكم والمتشابه والمجمل والمبين والمطلق والمقيد والناسخ والمنسوخ وكذا السنة تحتاج الى حسنة المتواتر والآحاد والمرسل والمتصل والمسند والمنقطع والعام والخاص والناسخ والمنسوخ واذا وجبت معرفة الكتاب والسنة وجبت معرفة العربية لانهما عربيان تتوقف معرفتهما على معرفتها لان ما يتوقف عليه الواجب المطلق وكان مقدورا فهو واجب الثالث لا يشترط علمه بجميع الكتاب بل يكفي ان يعرف منه الآيات المحكمة وهي خمسمائة وكذا لا يشترط ان يكون عالما بجميع اخبار الرسول وآثاره بل ما يتوقف عليه الاحكام من سنته ص هذا حاصل ما قاله رحمه الله ولم يصرح باختيار شيء من هذه المذاهب لكن عبارته تحتمل القولين الاخيرين والثاني ممنوع والثالث مسلم الا اضافة الزيادة من وجوب معرفة ما لا يتعلق بالاحكام من الكتاب والسنة نعم يجب ان يكون عالما باصول الكلام والفقه لا يتفقه الا الاستدلال على ذلك وكذا يكون عارفا بشرائط الحد والبرهان اذ لا يمكن تركيب الدليل بدونهما وكذا يجب معرفته باللغة والتصريف والنحو لا بمعنى استحضار جزئيات مسائلها بحيث يكون في اللغة كالاصمعي وبالتصريف كالفارسي وفي النحو كسيبويه بل يكون عارفا بالقدر الذي يتوقف عليه الاستدلال من الكتاب والسنة لفظا ومعنى ان قلت انه ح جعل الصفات ثلثا وقد جعلها ستا فما وجه الجمع بين قوليه قلت ما ذكره ثم تفصيلا لما ذكره ح لان العدالة شاملة للايمان والكمال الذي يتوقف شامل للبلوغ والعقل والذكورة وطهارة المولد لان النساء ناقصات عقل

وحفظ ودين وولد الزنا لا يكون نجيباً وهنا فائدة يحسن الاشارة اليها وهي انه ما الفرق بين المفتي والقاضي
فان القضاء عندنا يستلزم الفتوى والحكم مثل ان يقول على المدعي البينة وعلى من انكر اليمين فيتم الفرق
ان المفتي يقرر تلك القوانين والقاضي يشخص تلك القوانين في المواد الجزئية مثل ان يقول للمنكر اليمين
عليك البينة وعلى خصمك اليمين قوله وهل يشترط علمه بالكتابة الاشبه نعم لاضطراره الى ما لا يتيسر
لغير النبي صلعم من الانبياء الكتابة هل هي من شرائط القضاء ام لا قال قوم انها ليس شرطاً لان رتبة القضاء دون
رتبة النبوة وليست الكتابة فيها لان نبينا صلعم لم يكن كاتباً لقوله تعالى وما كنت تتلوا من قبله من
كتاب ولا تخطه بيمينك اذا لارتاب المبطلون وقال قوم هو شرط واختاره المصنف في ط وابنا عمرو
لانه يفتقر الى العلم بامور الحكم وانما يعتقد لزوم عروض النسيان للانسان ولا بد من الكتابة المذكورة
وهو اختيار المصنف ولا نسلم ان النبي صلعم لم يكن عالماً بها والاية غير دالة على عدم ذلك لان لفظة كنت
تدل على انقطاع خبرها كقولك ما كنت اكتب اي كتبت بعد ان لم اكتب وكذا قوله ولا تخطه بيمينك اي
وما كنت تخطه بيمينك ثم انقطع الحكم وخط بعده وكذا كونه صلعم امياً لا يدل على عدم كتابته لاحتمال كونه
منسوباً الى ام القرى لا بمعنى عدم علمه بالكتابة وليس سلمنا ولكن الاية على الكتابة لكن عصمته وقوة تمييزه
وضبطه وقوة الحافظة مغنياً له عن الكتابة وليس كذلك مغنياً غيره من القضاة الذين يجوز عليهم
الخطأ والنسيان وضعف التمييز والحفظ قوله وفي انعقاده للاعمى تردد الاقرب انه لا ينعقد لمثل ما ذكرنا
في الكتابة ومنشأ التردد من اصالة عدم الاشتراط ولذلك لم يكن البصر شرطاً في النبوة لان شعيباً عم
كان اعمى ومن ان الكتابة شرط كما تقدم فيلزم كون البصر شرطاً لا بالملزوم ولانه يفتقر الى مشاهدة
الوقائع والحكم على الخصماء ويمنع كون شعيب اعمى بالكلية وان سلمنا فهو مؤيد بالوحي قوله وفي اشتراط
الحرية تردد الاقرب انه لا يشترط ومنشأ التردد من اصالة عدم الاشتراط ولان العبد ان لم يحصل فيه الشرائط
فلا كلام في المنع وان حصلت ولم يحصل اذن السيد فلا كلام ايضاً في الامتناع وان حصلت الشرائط و
الاذن معاً فلا كلام في الجواز ويؤيده قوله صلعم لو امر عليكم عبد حبشي فاسمعوا له واطيعوا ومن ان
القضاء من المناصب الجليلة فلا يليق بالعبد ولان العبد مأمور مشغول بحقوق مولاه عليه والقاضي ليس كذا
فلا يكون عبداً ولان العبد لا تسمع شهادته مطلقاً عند بعض الاصحاب فقضاؤه اولى والاول اختيار المصنف
والثاني اختيار والده قوله ولا ينعقد بنصب العوام له نعم لو تراضى اثنان بواحد من الرعية يحكم بينهما لزم
هذه الجملة تشتمل على مسائل الاولى انه يشترط في كون القاضي قاضياً اذن الامام لما تقرر في الكلام من
الامامة رياسة عامة وليس لغير الامام رياسة على احد الا باذنه فح لا ينعقد القضاء بنصب الرعية

وهو

وهو ظاهر الثانية لو تراضى اثنان بواحد من الرعية غير منصوب لان يحكم بينهما ويشترط فيه الشروط المعتبرة في القاضي
المنصوب من البلوغ والعقل والايمان والعدالة والعلم وغير ذلك من الامور المعتبرة اذ لو لم يشترط فيه ذلك لزم
جواز حكم الجاهل والفاسق والناقص وهو باطل ان قلت اذا اعتبر فيه الشرائط كان فقيهاً مجتهداً وسيأتي
ان قضاء حال الغيبة نافذ فيلزم تكرار المسئلة وهو باطل قلت تمنع التكرار فان التراضي يحكم بلزوم حكمه
للمتراضيين خاصة وانه لم يكن الامام غائباً بخلاف الفقيه حال الغيبة فان حكمه نافذ على الكل وان لم يرضوا
به الثالثة ان الاثنين اذا تراضيا بذلك الواحد هل يلزمهما الحكم بمجرد حكمه او يشترط بعد الحكم قولهما رضينا
به قولان قيل يلزم بمجرد حكمه لان الرضا بالسبب مستلزم للرضا بالمسبب وقيل بالثاني لاصالة عدم اللزوم
ولعدم الولاية الواردة بذلك فما دل دليل على اللزوم فيشترط تراضيهما بالقضاء ويكون رضاهما
يجري مجرى اقرار احدهما للخصم قوله وقبول القضاء عن السلطان العادل مستحب لمن يثق من نفسه وربما وجب
الاستحباب المذكور مشروط بشروط الاول ان يكون له اهلية القضاء والا امتنع الثاني ان يوجد من يتولاه غيره ممن يستجمع
الشرائط والا وجب الثالث ان يثق بنفسه في وضع الامور مواضعها والا امتنع الرابع ان لا يلزمه الامام والا وجب
النظر الثالث في الاداب قوله والجلوس مستدبر القبلة هنا مسئلتان الاولى قال الشيخ في ط يجلس القاضي مستقبل
القبلة لقوله صلعم خير المجالس ما استقبل به القبلة وهو اختيار ابن حمزة وقال في ير ومن والتقي وابن حمزة
وابن ادريس يجلس مستدبر القبلة ليكون وجوه الخصوم اليها واختاره المصنف ومنه الثانية في ير من المستحبات
جلوسه في المسجد وبه قال ابن والتقي وابن ادريس في الكامل وقال الشيخ في ط وان الحكم في المساجد فقد كرهه قوم
الا اذا اتفق جلوسه فيه لغير الحكم فيحضر الحكم اتفاقاً لما روي ان النبي صلعم سمع رجلاً ينشد ضالة في المسجد
فقال لا وجدتها انما بنيت المساجد لذكر الله والصلاة ولفظة انما للحصر والاصل عدم التحريم فبقي الكراهية
وروي عنه صلعم جنبوا مساجدكم صبيانكم ومجانينكم وخصوماتكم والحكومة تستدعي الخصومة قال وهذا
ايضاً موجود في احاديثنا وقال الشيخ في المهذب ما يدل على انه يجوز في المسجد عند الضرورة وجه هو
الكراهية والمختار الاباحة لا الاستحباب ولا الكراهية تمسكاً بقضاء علي عم في جامع الكوفة ودكة القضاء
مشهورة موجودة الى الان لا باصالة عدم الكراهية والاستحباب لا دليل عليه لان كونه طاعة لا يستلزم كونه
ايقاعه في المسجد ولانه لا يستحب ايقاع سائر الطاعات فيه حتى نكاح الحليلة وهو باطل قوله وللامام ان يقضي
بعلمه في الحدود مطلقاً ولغيره في حقوق الناس وفي حقوق الله قولان ظاهر المذهب والدليل يقتضيهما
لجواز حكم الامام بعلمه مطلقاً اي في سائر الاحكام لمكان عصمته انما تمنعه من الخطأ والقادح لسوء الظن به و
لم يسمع في ذلك خلافاً لاصحابنا اما غيره من الحكام ففيه اقوال الاول قول ابن الجنيد انه ليس له ذلك في

من العقوبة والحدود لانه اذا حكم بعلمه فقد عرض نفسه للتهمة وسوء الظن به (ش) قوله في شرط انه له الحكم بعلمه
في جميع الاحكام سواء كانت من حقوق الله او حقوق الناس وسواء حصل له العلم في حال ولايته او قبلها في
ولايته او في غيره وهو قول حق (ش) قول ابن حمزة بالفرق فيجوز في حقوق الناس اما في حقوق الله فلا يجوز
لابتنائها على التخفيف وشدة الضبط بشروطها ولهذا لا يكتفي فيها بمجرد الاقرار مرة بل مع التكرار والحد
لقول ابو الثاني لوجوه (ش) الاول ان القضاء بالعلم يجمع اليقين بالشهادة رجوع الى الظن ويستحيل في الحكمة جواز
الثاني بدون (ش) انه لو لم يجز ذلك لزم ايقاف الاحكام او فسق الحكام واللازم باطل فكذا الملزوم بيان الملازمة انه
اذا طلق الرجل زوجته ثلثا بحضرته ثم جحد كان القول قوله مع يمينه فان حكم بغير علمه وهو استحلاف
الرجل وتسليمها اليه لزم فسقه والا لزم ايقاف الحكم لا لموجب وكذا اذا اعتق عبده بحضرته ثم جحد ونظائره
كثيرة (ش) احد الامرين لازم وهو اما عدم وجوب انكار المنكر وعدم وجوب اظهار الحق مع امكانه او الحكم بعلمه
والاول باطل فتعين (ش) الثاني وبيان اللزوم انه اذا علم بطلان قول احد الخصمين فان لم يجب عليه منعه من
الكذب او المنكر لزم الامر الاول او يجب وهو الامر الثاني اعني الحكم بعلمه وهو المطلوب اذا عرفت هذا فلا خلاف
انه يحكم بعلمه في تزكية الشهود وجرحهم والا لزم التسلسل او الدور وهو باطل وكذا اذا اقر الخصم عنده
في مجلس حكمه وقضائه ثم انكر وتنازعه فيقبل ذلك اجماعا وقيل بل حكمه كما في الاحكام فيه الخلاف
والاول اثبت ثم المانع من حكمه بعلمه ومنهم من قال لابد من شاهدين حتى يحكم ومنهم من اكتفى بالواحد
كلاهما باطلان وزدناه (م) اذا عرف عدالة الشاهدين حكم وان عرف فسقهما طرح وان جهل الامرين فالاصح
التوقف حتى يبحث عنهما اذا جهل الحاكم حال الشاهدين لا يخلو من اقسام ثلثة (ش) الاول ان يطعن المشهود عليه
فيهما فيقول هما فاسقان ولا خلاف في وجوب البحث عنهما ليظهر له احد الامرين (ش) الثاني ان يقر المشهود عليه بعدالتهما
وهذا توقف فيه من حيث ان العدالة حق شرعي ولهذا لا يجوز الحكم بشهادة الفاسقين وان رضي الخصم فاذا
يجب التوقف والبحث عنهما حتى يظهر احد الامرين ومن حيث انه يمنع انه حق شرعي بل حق للمشهود عليه
اقر بعدالتهما فقد اقر بوجود شرط الحكم وكل من اقر بشيء نفذ عليه لعموم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وهذا
اجود لانه اقر بلزوم الحكم فيتبعه اللازم نعم لا يكون ذلك تعديلا في حق غيره والا لزم ثبوت العدالة بقول
الواحد وهو باطل (ش) الثالث ان لا يطعن ولا يقر بالعدالة وهذا الاخير فيه قولان احدهما وهو قول ... وهو البحث والتوقف
عن حالهما وبه قال ... وابن ... وثانيهما قول ... في الحكم بالشهادة من غير توقف محتجا بان الاصل
في المسلم العدالة والفسق طار يحتاج الى دليل ولان البحث في العدالة لم يكن في ايام النبي صلعم وايام الصحابة
التابعين وانما هو شيء احدثه القاضي شريك بن عبد الله ويؤيده رواية ابرهيم عن محمد بن عيسى

عن

عن بعض رجاله عن الصادق عم خمسة اشياء على الناس ان ياخذوا بها بظاهر الحال الولايات والنكاح والمواريث و
الذبائح والشهادات فاذا كان ظاهره مأمونا جازت شهادته ولا يسال عن باطنه والاقرب عندي الاول
لنا انه قد تقدم ان عدالة الشاهدين شرط في صحة الحكم والجهل بالشرط يلزم منه الجهل بصحة المشروط ولانه لو لم يجب
التوقف لما بقي فرق بين معلوم العدالة ومجهولها وهو باطل ويؤيده رواية ... في الفقيه عن عبد الله بن ابي
يعفور عن الصادق عم من طريق صحيح والجواب عن حجتهم اما عن (ش) الاولى بالمنع من استلزام الاسلام العدالة لما هو
في الكلام وعن (ش) الثاني بالمنع انه لم يكن في تلك الازمان وعدم الوقوف لا يدل على عدم الوجود وعن (ش) الثالث بان الرواية
مرسلة خصوصا مع انها رواية محمد بن عيسى عن يونس فانه ما ينفرد به محمد عن يونس لا يعتمد عليه كما قاله ...
(م) تسمع شهادة التعديل مطلقا ولا تسمع شهادة الجرح الا مفصلة (ش) هنا فوائد (ش) الاولى تفصيل الشهادة هنا هو ذكر
كل من العدالة والجرح لا على وجه الاطلاق بان يقول في العدالة اشهد انه ممن يصلي ويصوم ويزكي امواله
ويحج البيت ويامر بالمعروف ويفعله وينهى عن المنكر ويتركه وفي الجرح انه زنا او شرب الخمر او لاط او ترك
الصلاة اختيارا او افطر في شهر رمضان وامثال ذلك من فعل احد المحرمات او ترك احد الواجبات
والاطلاق فيهما ان يقول في العدالة اشهد انه عدل مقبول الشهادة وفي الجرح اشهد انه فاسق لا تقبل
شهادته ولا يقتصر هنا على قوله لا تقبل شهادته لجواز ان لا تقبل شهادته مع تحقق عدالته (ش) الثانية اختلف الاصوليون
والفقهاء في وجوب التفصيل او الاكتفاء بالاطلاق في التعديل والجرح فقيل بشرط التفصيل فيهما وقيل يكفي
الاطلاق فيهما وقيل بالفرق فقال ... يجب تفصيل شهادة الجرح خاصة مستدلا بان الناس
يختلفون فيما هو جرح وما ليس جرحا فيجب تفسيره ليعمل الحاكم بما يقتضيه رايه بخلاف اسباب العدالة
فانه لا اختلاف فيها واحتج ... بان التزكية اقرار صفة على الاصل فيكتفى فيها بالاطلاق بخلاف الجرح فانه
اخبار عما حدث للشاهد من عيوبه ومعاصيه فلا بد من تفسيره وبعض ... وقال ... في الوجه
التسوية بين الجرح والتعديل لان المقتضي لتفصيل الجرح ثابت في التزكية بان اشياء قد لا يكون سببا في
الجرح عند الجارح ويكون جارحا عند الحاكم فاذا اطلق الشاهد التعديل يعول الاشتباه على اعتقاده
كان تقريره للحاكم بل الاحوط انه يسمع الجرح مطلقا وينفصل عن سبب العدالة انه احفظ للحقوق (ش) الثالثة لو اختلف
الشهود في الجرح والتعديل بان يشهد الشاهدان بالجرح وآخران بالتعديل فلهم قولان قال ... بتقديم الجرح
وبعض ... وقال ... بالتوقف وقال ... ان امكن الجمع حكم بالجرح لجواز خفاء سببه من
المعدل انه كان فيهم في ذلك المكان في ذلك الزمان على ... وهذا هو المعني به (م) اذا التمس الغريم
احضار غريمه وجب اجابته ولو كان امراة اذا كانت مبرزة ولو كان مريضا او امراة غير مبرزة استناب الحاكم

من يحكم بينهما هذا قول الشيخ في ط وف ومن سواء كان المدعى عليه من اهل المروة والشرف والصيانة اولا ولا يحتمر بهما انه عليه السلام
حضر مع يهودي عند شريح وحضر عمر مع ابي عند زيد بن ثابت ليحكم بينهما في داره وحكم حضر المنصور مع
الجمالين مجلس الحكم لحلف كان بينهم وقال ابن حنيفة ان كان المدعى عليه من اهل الشرف والمحل عند السلطان
وجب الحاكم من يعرفه الحال ليحضر او وكيله لانه يتصف خصمه ويغضبه عن معاودة الاستعداء عليه واختاره
منه في لف واجاب عن حجة م بانه لا يراد في جواز حضوره ذي الصيانة والشرف بمجلس الحكم انما النزاع
في وجوب احضاره على الحاكم وهو منتف بالاصل اذ الغرض ايصال الحق الى المستحق فلا يتوقف ذلك على احضاره
لامكان التحاكم عما ذكره ابن حنيفة ونفى اختيار الوجوب وهو الحق لان عدم احضاره غير مضر فقد يكون نوعا من
الهون المنهي عنه في قوله فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى ويكون ايضا حملا لذلك الشريف على
التكبر على مجلس الشرع وعدم الاذعان والتواضع واحتج بها في ف على وجوب التسوية بين الخصوم كما
يجيء قوله ولو ابتدر الدعوى سمع من الذي على يمين صاحبه هذا الحكم هو المشهور بين الاصحاب حتى
ان السيد حكى قال انه مما انفردت به الامامية وهو قول الشيخ في ية ويه في عده وعلي في الرسالة و
المستند رواية ابن الجنيد عن ابن محبوب عن محمد بن مسلم عن ق ع ان النبي ص قضى ان يقدم صاحب
اليمين بالمجلس في الكلام وقال الشيخ في ف ومنهم من قال يقرع بينهما ومنهم من قال يتخير الحاكم في تقديم
من شاء منهما ومنهم من قال يصرفهما حتى يصطلحا ومنهم من قال يستحلف كل منهما للآخر
ثم قال ولو قلنا بالقرعة كما قالوا اصحاب الشافعي كان قويا لانه مذهبنا في كل مشكل وقال في ط
القرعة اولى قوله وفي تسليمه الى الغرماء رواية واشهرها حبسه هذه رواية السكوني عن الصادق عن
علي ع انه كان يحبس في الدين ثم ينظر ان كان له مال اعطى الغرماء وان لم يكن له مال دفعه الى الغرماء
فيقول اصنعوا به ما شئتم ان شئتم واجروه وان شئتم استعملوه وللرواية والاشهر لم نقف عليهما
نعم قال الاولى هي ما رواه زرارة عن ق ع قال كان علي ع لا يحبس في السجن الا ثلثة الغاصب ومن اكل
مال اليتيم ظلما ومن ائتمن على امانة فذهب بها وان وجد له شيئا باعه غائبا كان او شاهدا
وهذه ليس فيها ما يدل على المدعى حتى يكون اشهر من الاولى ولعل يراد بالشهرة شهرة الحكم بين الاصحاب
لا شهرة الرواية لكنه خلاف مصطلحهم اذا عرفت هذا فاعلم ان الشيخ اخذ بمضمون رواية السكوني وتبعه ابن
حمزة وقال في ف لا يسلم الى الغرماء لان الاصل براءة الذمة ولقوله تعالى فنظرة الى ميسرة وهو اختيار ابن س
وقال ان رواية السكوني غير صحيحة لمخالفتها القرآن وقال م في لف التسليم الى الغرماء ليس يبعد
من الصواب لانه متمكن من اداء ما عليه لانه لا فرق بين القدرة على المال وبين القدرة على تحصيله

ولهذا

ولهذا منعنا القادر على التكسب من اخذ الزكوة وهو كلام حسن وعليه الفتوى لانه جمع بين القرآن والرواية
قوله واما الانكار فعنده يقال للمدعى الك بينة فان قال نعم امر باحضارها هذا الكلام تبع فيه كلام الشيخ في
ية وهو غير سديد لان احضار البينة حق المدعى فهو موكول اليه لا الى الحاكم قال في ف وتابعه ابن
س والاولى خلاف الامرين بل يعرفه الحاكم ان له احضارها ان شاء قوله وفي تكفيل المدعى عليه هنا تردد
يريد بقوله هنا اي عند غيبة البينة ومنشأ التردد من اختلاف الاصحاب فان الشيخ في ية وتبعه في عده والتقي
وابن حمزة قالوا يكفله الا ان ابن حمزة قيده بثلثة ايام وقال الشيخ في ف وابن ادريس بعدم تكفيله لانه
الثبوت وللعلامة القولان في الكامل كالنهاية والمهذب كالخلاف ويقوى ان التكفيل موكول الى نظر الحاكم
فان الحكم يختلف باختلاف الغرماء فان الغريم قد يكون لطاما غير مأمون والمصلحة في تكفيله والا
لزم تضييع حق المسلم وقد لا يكون كذلك بل يكون ذا مروة وحشمة ومكنة فلا حاجة الى تكفيله
لعدم ثبوت الحق والامن من ضياعه وربما كان المدعى محتالا فيكون طلبه للتكفيل وسيلة الى اخذ ما
لا يستحقه قوله ولو اقام بينة لم تسمع وقيل يعمل بها ما لم يشترط الحالف سقوط الحق يريد انه مع انكار
الغريم وحلفه يسقط الدعوى ولا يحل له المقاصة لقوله ص من حلف فليصدق ومن حلف له فليرض
ومن لم يرض فليس من الله في شيء اما لو اقام بينة ففيه اقوال الاول قول الشيخ في ية انه لا حكم لهذه البينة
للروايات المتظافرة بذلك ولما تقدم في الحديث وايضا اليمين حجة على المدعى عليه كما ان البينة حجة
المدعى وكما لا تسمع يمين المدعى عليه مع البينة فكذا لا تسمع البينة مع اليمين الثاني قول فيد وش في كامل
وابن حمزة انه يعمل بالبينة ما لم يشترط الحالف سقوط الحق بيمينه واحتجوا بان حكم البينة حكم الاقرار و
كما انه لو اقر بعد اليمين يلزمه الحق فكذا اذا قامت البينة عليه بعد اليمين واجيب بمنع المساواة الثالث قول
الشيخ في ط وهو انه لا تسمع البينة مع علم المدعي بها ورضاه باليمين اما لو نسي البينة او لم يعلم بها من
رأس بان تولى غيره اثباتها حفظه ولم يعلم بالبينة او لم يعلم ان هناك بينة حضرت المعاملة فانه تسمع البينة
في هذه الصورة ويظهر من كلام م في لف اختيار هذا القول وكذا اختاره التقي وابن ق والقوي على
الاول لرواية ابن ابي يعفور عن الصادق ع ذهبت اليمين بحق المدعي ولا دعوى له قال قلت له وان كان له بينة
عادلة قال نعم وان اقام بعد ما استحلفه خمسين قسامة ما كان له فان اليمين ابطلت كلما ادعاه قبل
ما استحلفه عليه قال رسول الله ص من حلف لكم فصدقوه ومن سألكم بالله فاعطوه ذهبت اليمين بدعوى
المدعي ولا دعوى له قوله لو نكل المنكر عن اليمين واصر قضي عليه بالنكول وهو المروي وقيل ترد اليمين على المدعي
فان حلف ثبت حقه وان نكل بطل القضاء بمجرد النكول قول الشيخ في ية وعه ود والتقي وابن براج وسلار وهم

او

الرواية المشار اليها وستأتي كيفية احلاف الاخرس والقائل برد اليمين ابن الجنيد وابن حمزة وابن زهرة وقال ابن
هو مذهب الشيخ في ط و ف وانه رجع عما قوله في يه وقال المحقق في الكامل بالاول وفي المهذب بالثاني و
هو اختيار المصنف وابنه احتج بما روي من النبي صلى الله عليه وآله انه رد اليمين على طالب الحق وبما رواه عبيد بن زرارة عن
الصادق عليه السلام في الرجل يدعي الحق ولا بينة للمدعي قال يستحلف او يرد اليمين على صاحبه وان لم يفعل فلا حق له
وما رواه هشام عن الصادق عليه السلام قال ترد اليمين على المدعي وهو عام خصوصا والجمهور نقلوا ما اخترناه هنا مذهبا
لعلي ع وفيه نظر لان هذه الروايات ليست نصا في محل النزاع لان ظاهرها ان المراد من المنكر على المدعي
لان الرد من الحاكم على المدعي بعد نكول المدعى عليه ويؤيد ما قلناه قوله ص وهو المروي بلام التعريف فانه
يعطي انحصار الروايات في رواية الحكم بمجرد النكول كما اذا قلت زيد الضارب فانه يفيد انحصار الضرب
في زيد بدعم القول برد اليمين على المدعي مع النكول احوط اولى في الحكم وانما نلزم الحكم بغير دليل ولا نجعل
وان الحكم له بمجرد دعواه المطالبة بمجرد قوله ولهم عنه في قوله ص لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم
دماء قوم واموالهم ما مع اليمين فانه بعيد عن ذلك فرع ولا يستحلف المدعي مع بينته الا في الدين
على الميت يستحلف على بقائه في ذمته استظهارا ووجه الاستظهار احتمال ان يكون المدعي قد استوفى
ما له او ابراه منه ولم يعلم الشهود فيستظهر الحاكم باليمين وخص ذلك بالدين احترازا من العين
فانه لو قامت بينة بعارية عين او غصبها على الميت وتشهد الشهود على عينها انه يدفعها من غير يمين
لان قيام البينة بذلك يستلزم الشهادة له بالملك والاصل بقاؤه وعدم انتقاله عنه وفي
حصر هذا الحكم في الميت نظر بل هو جار في كل من يتعذر حال الحكم جوابه كالغائب والصبي والمجنون
فيكون الحكم شاملا للاربعة فرع ويحلف الاخرس بالاشارة وقيل يوضع يده على اسم الله في المصحف وقيل
يكون اليمين في لوح ويغسل ويؤمر بشربه بعد اعلامه فان شرب كان حالفا وان امتنع
لزم الحق الاول هو المشهور لان الشارع اقام اشارته مقام كلام الاصم في غير هذا من الاحكام والثاني قول الشيخ
في يه الا انه لم يحقق الوضع على الاسم في المصحف بل لو لم يحضر المصحف وكتب اسم الله ووضعت يده عليه
كفى والثالث قول ابن حمزة ومستنده رواية محمد بن مسلم صحيحا عن الصادق ع قال سألته عن الاخرس كيف
اذا ادعي عليه دين ولم يكن للمدعي بينة فقال امير المؤمنين ع الحمد لله الذي لم يخرجني من الدنيا
حتى بينت للامة جميع ما يحتاج اليه ثم قال ائتوني بمصحف فاتي به فقال للاخرس ما هذا فرفع
راسه الى السماء واشار انه كتاب الله سبحانه ثم قال ائتوني بوليه فاتي باخ له فاقعده الى جنبه
ثم قال يا قنبر علي بدواة وصحيفة ثم قال للاخ قل لاخيك هذا بينك وبينه انه علي فتقدم

اليه

اليه بذلك ثم كتب امير المؤمنين ع والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الطالب الغالب
الضار النافع المهلك المدرك الذي يعلم السر والعلانية ان فلان بن فلان المدعي ليس له قبل فلان بن
فلان اعني الاخرس حق ولا طلبة بوجه من الوجوه ولا بسبب من الاسباب ثم غسله وامر الاخرس ان
يشربه فامتنع فالزمه الدين وهذا القول ليس ببعيد من الصواب فان الاشارة لا تنافيه بل هذا من
احد جزئياتها وحمل ابن [illegible] هذه الرواية على اخرس لا يكون له كتابة ولا اشارة مفهومة وهو حمل ضعيف
مع ان مدلول الرواية ينافيه فان عليا صلوات الله عليه امر اخاه ان يعرفه انه علي فلو لم يكن له اشارة
مفهومة لما كان في ذلك فائدة ومن فوائد الرواية وهذه هي المشار اليها من قبل في الحكم بمجرد النكول واجاب
عنها منه باجمال الزامه بالدين عقيب احلاف المدعي جمعا بينها وبين الادلة خصوصا والجمهور نقلوا
ما اخترناه مذهبا لعلي ع فرع لا يحكم الحاكم باخبار حاكم اخر ولا بقيام البينة بثبوت الحكم عنده نعم
لو حكم بين الخصوم واثبت الحاكم فاشهد على نفسه فشهد شاهدان بحكمه عند اخر وجب على المشهود
عنده انفاذ ذلك الحكم انهاء الحاكم حكمه الى حاكم اخر اما ان يكون كتابة او مشافهة او شهادة و
على التقادير الثلاثة لا اعتبار به عند اكثر الاصحاب الا على وجه يأتي خلافا لابن الجنيد فانه اعتبره
في حقوق الناس دون الحدود وخلافا لابن حمزة فانه اعتبره بالبينة فان شهدت البينة على التفصيل
حكم به وتفصيل الاستدلال ان الكتاب سواء كان مختوما او غير مختوم فلما رواه طلحة بن زيد عن الصادق ع
ان عليا ع ما كان يجيز كتاب قاض الى قاض في حد ولا غيره حتى وليت بنو امية فاجازوه و
مثله روى السكوني عن الصادق ع ايضا وهاتان الروايتان وان ضعفتا الا انهما تنجبران بالشهرة
واما المشافهة فقد تضمن انها مثل الكتابة [illegible] في [illegible] ويحتمل ان الحاكم الاول ان
حكى صورة الواقعة بالحكم وصفات الشهود جاز للحاكم الثاني انفاذ ذلك الحكم به على تقدير انه لو كان
هو مقام الاول لحكم به لان رتبة المشافهة او فوق رتبة الشهادة على الحاكم وسماع الشهادة بذلك
مقبولة والمشافهة اولى واما الشهادة فان حضرت البينة الحكم واشهدها الحاكم على حكمه ثم شهدت
عند حاكم اخر ممن له الحكم جاز له انفاذ ذلك الحكم وان لم يكن كذلك لم يجب انفاذه كذا قال الشيخ وجزم من
المتاخرين واحتجوا بوجوه الاول ان الغريم لو اقر ان حاكما من الحكام حكم عليه لزمه ذلك الحكم اجماعا فكذا
اذا قامت البينة الثاني ان الاحكام الاحكام البلاد المتباعدة مما يمس الحاجة اليه فان احضار شهود
الاصل قد يتعذر او يتعسر وشهود الفرع لا تقبل في كل الاحكام والشهادة الثالثة لا تسمع مطلقا فلا
سبيل لاثبات حقوق الناس سوى الانهاء على الوجه المذكور الثالث انه لولا شرع الانهاء على الوجه المذكور

بطلت الحجج مع تطاول المدد وموت شهود الاصل والفرع الرابع لو لا شرع الانهاء لادى الى الخصومات في قضية واحدة بان
رافع المحكوم عليه الى حاكم اخر فاذا لم ينفذ الحاكم الثاني ما حكم به الاول استمرت المنازعة وهو ضرر عظيم مناف
لغرض نصب الحكام هذا الحكم في حقوق الناس اما الحدود فلا تثبت بالانهاء اجماعا ثم الانهاء بالشهادة على
الوجه المذكور يجوز سواء كان معه كتاب او لا قوله القسمة تمييز الحقوق ولا يشترط حضور قاسم بل هو احوط
واذا عدلت السهام كفت القرعة في تحقق القسمة وكلما تساوى اجزاؤه يجبر الممتنع على قسمته كالحنطة والشعير
وكلما لا تتساوى اجزاؤه اذا لم يكن في القسمة ضرر كالارض والخشب ومع الضرر لا يجبر الممتنع لما كانت الشركة
منافية لمقام الانسان من الانتفاعات الحاصلة من المعارض في قوله تعالى هو الذي خلق لكم ما في الارض وقوله عليه السلام الناس
مسلطون على اموالهم شرعت القسمة لذلك ولدلالة قوله تعالى ونبئهم ان الماء قسمة بينهم اذا تقرر هذا فاعلم ان
تنقيح هذا البحث يتم بفوائد الاول لو طلب شركاء في مبيع قسمته عند حاكم هل يشترط في اجابتهم ثبوت الملك عنده
الحاكم ام لا قال الشيخ في ط وف لا يشترط نعم لابد ان يكون في ايديهم ولا منازع لهم لان اليد دليل الملك وكذا قال
ابن [illegible] لا نقسم الا بعد ثبوت الملك والا كان حكما لهم بالملك من غير موجب وهو باطل واحتج بانه يلزم من بعده
انفاذه وهو باطل ايضا واجاب الشيخ بانه يتحرز من هذا بانه يكتب صورة الحال ان القسمة بقولهم وحينئذ لا يكون
قد حكم لهم بالملك واختاره المصنف قوله ح لانه لا يتضمن الحكم بالملك وكان الاقوال سواء فقه في ذلك الثاني لا يشترط
حضور قاسم لان المقصود وصول كل حق الى صاحبه فاذا حصل من الشركاء كفى نعم حضوره احوط لانه ابعد من التنازع
خصوصا اذا كان من قبل الامام فان الحاكم يقطع التنازع بين المتخاصمين الثالث يشترط مع تعديل
السهام والقرعة التراضي من ارباب الحقوق ان كان القاسم من قبل الامام لان قوله عنده بمنزلة حكمه فلا يعتبر
الرضا اما لو تراضيا بقاسم يقسم وعدل واقرع قيل يشترط الرضا من اصحاب الحقوق لاحتمال الاشتراط لانها
بقاء الشركة فان القرعة انما تعتبر بحكم الحاكم ولم يحصل ويحتمل عدمه لان القرعة سبب للتعيين وقد حدث
مع الرضا السابق والرضا بالسبب يستلزم هذا المكم فيما لا يشتمل على الرد اما المشتمل عليه فلا بد فيه من
الرضا قبل وبعد وصورة الرضا ان يقول رضيت بالقسمة الرابع الضرر الذي لا يجبر الممتنع ما هو قيل هو الذي
لو قسم لم ينتفع به كالعقارات الضيقة والجواهر وامثال ذلك وقيل هو ما لا ينتفع به منفردا فيما كان ينتفع به
مع الشركة وقيل اعم من ذلك وهو ما لا ينتفع به او تنقص قيمته نقصا فاحشا والحق الاخير لعموم لا ضرر ولا
ضرار وهو عام الخامس انه لو كان طالب القسمة هو المتضرر دون شريكه هل يجبر الممتنع ام لا حكي في ط قولان
والحق انه لو تضرر بعدم الانتفاع فلا يجبر الممتنع لانه اتلاف المال المنهي عنه وان تضرر بنقصان القيمة
اجبر لان الناس مسلطون على اموالهم فلعل ضرر الشركة عنده اعظم من نقصان القيمة السادس اذا عدلت ورفعت القرعة

يحسب

بحسب عدد الشركاء او بحسب عدة السهام مثل ان يكون الاول السدس والثاني الثلث والثالث النصف والخمسة حكاه
حكي في ط فيه قولين ولم يرجح احدهما والحق ان يكون العدد بعدد الاسداس فيكون ست رقاع والاخراج مرتين في
الفرض المذكور لان الحاجة الى زيادة لا فائدة فيها ب هل يدخل القسمة في الثمار الزرع قال الشيخ في ط الزرع ان
كان فصيلا تصح قسمته اما قبل ان يصير فصيلا او بعد ان يشتد حبه فلا يصح ولم يفرق في الجواز بين الاحوال
النادر وقال في خ لا تصح قسمة البقل بل يباع ويقسم ثمنه او يقسم محروزا اما بالوزن او بغيره وهذا احسن لانه
ابعد من العيب ج اذا ادعى احد المتقاسمين الغلط عليه وحصول نقص من جهته قال الشيخ في ط ان كانت قسمة
اجبار بان يكون الحاكم قد نصب قاسما لم تقبل دعواه الا بالبينة او باعتراف المنكر للغلط لان القاسم
امين وان كانت قسمة التراضي فان كان بينهما رد فان اقتسما بانفسهما
لم تقبل الدعوى لانه هو الذي حكم حقه ان كان صادقا وقال ابن [illegible] تقبل دعواه بالبينة وتنقض الحكم
والقسمة واطلق وهو المختار والجواب عما ذكره الشيخ انه يتم على تقدير علم المدعي واما على تقدير جهله
ونسيانه فلا وجه لطلب حقه بالبينة او لحلف الغريم لو ظهر استحقاق بعض المقسوم فاما ان يكون
معينا او مشاعا والاول ان كان في نصيب الكل في بالسوية لم يبطل القسمة لامكان اخراجه من نصيب
كل منهما ولا تفاوت لما بينا من المساواة اللهم الا ان يحصل بذلك نقص في حصة احدهما وتعطيل
التفاوت فتبطل القسمة وكذا لو كان الغير في حصة احدهما كلها او اكثره لحصول التفاوت الثاني قولان
احدهما البطلان لان احد الشركاء وهو المستحق لم يحضر ولم يرض بالقسمة مع كل قسمة هذا شانها فهي
باطلة وثانيهما قول الشيخ في ط وهو الصحة في غير المستحق ويبقى القدر المستحق مشتركا مع كل واحد من
الشركاء والاول اقربهما ط لو ظهر عيب في نصيب احدهم احتمل البطلان لانتفاء التعديل الذي هو شرط الصحة
واحتمل الصحة والمطالبة بالارش لامكان تصحيح القسمة لكن حيث حصل النقص في النصيب ملك صاحبه
الجبر بالارش هذا مع الرضا من الشركاء بالارش والا انتقضت القسمة قوله الاول المدعي هو الذي يترك
لو ترك الخصومة وقيل الذي يدعي خلاف الاصل او امرا خفيا الدعوى لغة هي الطلب قال الله تعالى ولهم ما
يدعون وشرعا قيل هي اضافة الانسان الى نفسه شيئا بل والى غيره بل ملكا او حقا او يدفع عن ذمته
ذمته فهي اذن من الامور النسبية التي تفتقر الى المنتسبين والمنتسبان هنا هما المدعي والمدعى عليه
فاحتيج الى تعريفهما ولما كان تعريف احد المتضايفين مقابلا لتعريف الاخر استغنى بتعريف المدعي
عن تعريف المدعى عليه وقد ذكر المصنف له تعريفين الاول انه الذي يترك لو ترك الخصومة اي يترك وسكوته
اي اذا لم يدع لا يدعى عليه الثاني انه الذي يذكر ما يخالف الاصل والظاهر او يذكر امرا خفيا فالمدعى عليه

٥٤٣

ثم اما الذي لا يترك لو ترك الخصومة وهو الذي يدعي ما يوافق الاصل او الظاهر او يذكر امرا ظاهرا جليا فاذا
ادعى زيد في ذمة عمرو دينا او عينا في يده وانكر عمرو فزيد هو المدعي اذا سكت او ترك وهو ايضا يذكر خلاف
الاصل لان الاصل والظاهر براءة ذمة عمرو ويده عن حق زيد وعمرو هو الذي لا يترك وسكوته ويوافق الظاهر
والاصل ثم زيد مدعي بالتعريفين وعمرو مدعى عليه كذلك وقد تظهر فائدة التعريفين في مسائل
نذكر منها مسئلة والثاني يذكر في المطولات وتقريرها انه اذا اسلم الزوجان قبل الدخول فقال الزوج
اسلمنا معا فالنكاح باق وقالت المرأة بل التعاقب فلا نكاح بيننا فان قلنا المدعي هو الذي
لو ترك ترك فالمرأة مدعية والزوج مدعى عليه فانه لا يترك لو سكت فان الزوجة تزعم انفساخ النكاح
فيحلف ويحكم باستمرار النكاح وان قلنا المدعي من يخالف الظاهر فالزوج هو المدعي لان التقارن الذي
يزعمه خلاف الظاهر والمرأة مدعى عليها لموافقتها الظاهر فتحلف فاذا حلفت حكم بارتفاع النكاح
وان قلنا ان المدعي هو الذي يذكر خلاف الاصل فالمرأة مدعية لان الاصل عدم تقدم احدهما
على الاخر وقيل الزوج هو الذي يترك وسكوته لان النكاح حقه فاذا لم يطالبها تركه وهي لا تترك
لو سكتت لان بعد ثبوت الحق يصير مدعي ذو الرمن عنها ومعنى قولهم انه لو ترك ترك اي لم يحكم الشارع
عليه بحق والذي يذكره الاولى الذي يترك المطالبة بالحق وعليه عندهم يترك الزوج بالاداء قيل
وعلى الثاني هي المدعية لانها تزعم ارتفاع النكاح والقود وانسر قوله وايراد الدعوى بصيغة الجزم
هذا احتراز عن نحو فلو قال اظن او اتوهم لم تسمع ونقل عن ابن عمار انه سمعها في التهمة ويحلف
المنكر قال وهو بعيد عن شبه الدعوى وبيان ذلك ان الدعوى ملزمة ومن لوازمها المستلزمة للحكم
بها والحاصل هذه بالملزمة لاحتمالها النقيض ويرد مثله فيعقد مما ذكرنا ومن امثاله عدم الاشتراط
المؤبد بعموم فاحكم بينهم بما انزل الله والاقرب الاول قوله ولو فات احد الشروط وحصل للغريم في يده
المدعي مال كان له المقاصة والشروط المتفقة مذاربعة الا يكون الدعوى دينا وان يكون الغريم مقرا او كونه
باذلا او يكون حاجة حدا وهنا يتحقق في هذه الصورة يستقل المدعي بالاخذ لان للغريم الخيار
في جهات القضاء والمدعي متمكن من الاثبات فلا وجه للمقاصة ويرد نحو في بيع في الاخير
من حيث تمكن من الاثبات عند الحاكم ومن عموم فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه ومع فوات هذه
الشروط وذلك في صورة ان يكون المدعي عينا ولا يعتبر بها او يكون المدعي دينا والغريم مقر غير باذل الثاني
فعلى الاول له اخذ عوضها لمكان الحيلولة التي يعجز عن اخذ حقه معها وفي الثاني احتمالات من حيث
اقراره المانع من التسلط على اموال الاباذة ومن المطالبة للبيع لمقاومة المستلزم لجواز الاخذ بغير اجتنابه

وهو

٥٤٣

وهو الاقوى لعموم فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه وفي الثالث ايضا احتمالات من حيث بذله المانع من التسلط
ومن عدم الوثوق بقضائه على عموم البدل والاولى الاول لعدم الضرورة الحاملة على خلاف الاصل وفي الرابع
يجوز قطعا اذا تقرر هذا فالمقاصة المذكورة مشروطة بشروط الا يكون المدعي جازما بالاستحقاق فلو كان ظانا
او متوهما لم يجز وفي حكم الظن كما لو كانت المسئلة خلافية كمن وهب مجزا في مرض موته والجزء من
الثالث فانه لا يجوز لوارثه المقاصة مع كون المتبرع مقلدا لجواز اعتقاده الجواز الثاني ان يحكم الحاكم
ببطلان ما زاد فله المقاصة به وان عدم وقوع الفتنة المحتشي معها تلف الانفس والاموال الثالث عدم اداء المقاصة
الى انتهاك العرض وسوء المعاملة كما لو وجد عين ماله او عوضها وخاف النسبة الى السرقة فعرض نفسه لسوء
القول وقبح العاقبة الرابع قال الخ وجماعة يشترط عدم كون المال وديعة عنده لقوله صلعم اد الامانة الى من
ائتمنك ولا تخن من خانك وقال غيره بالجواز لان الاذن الجواز ومنع كونه هذا خيانة بل احسان الى الغريم
بابراء ذمته ولما روي ان النبي صلعم قال لهند بنت عتبة خذي ما يكفيك وولدك بالمعروف من مال الرجل
كالوديعة عند المرأة نعم ذلك مكروه هنا لمكان النهي قوله ولو كان من غير جنس الحق اذا كان الحاصل
للمقاصة من جنس الحق وقعت المقاصة جزما بقدر احد حقه وان اذا كان من غير جنسه كان مخيرا بين
اخذه بالقيمة العدل لقضاء ما عن حقه فيملكه بالاخذ ويدخل في ضمانه وبين بيعه واخذ الثمن عن
حقه فعلى هذا هل في ضمانه بمجرد الاخذ ام لا قال الخ لا يدخل في ضمانه لان الشارع جعل له ولاية ذلك
فهنا قضاء كالولي القهري وقال نحو يدخل في ضمانه لانه قبض لم ياذن فيه المالك واختار مثله وولده
الاول لان القبض بولاية شرعية على المالك لا يقتضي الضمان لان يده كيد المالك وفعله بنائبه عنه وفي
القبض هنا من هذا الباب ومنها قال نحو احوط للبراءة قوله وفي سماع الدعوى المجهولة تردد واشبهه الجواز المدعي
به اما ان يصح الحكم به وان كان مجهولا او لا فالاول تصح الدعوى به مع الجهالة اجماعا كالوصية بالمجهول
والاقرار به والثاني فيه خلاف قال الخ فقط لا تسمع الدعوى به لعدم الفائدة اعني حكم الحاكم بها والاجابة
المدعى عليه بنعم ثم اعترض على نفسه بصحة الاقرار بالمجهول واجاب بالفرق بانا لو الزمنا المقر التفصيل لربما
رجع عن اقراره بخلاف المدعي فانا لو طالبناه بالتفصيل لا يرجع لان له غرضا عليه ويرد هنا بيننا
هنا قال الخ لكنه اختار الجواز وهو مذهبه لان المدعي ربما علم حقه كما لو علم ان له فرسا او ثوبا ولا يعرف
شخصه ولا صفته ولا قيمته فلو لم يجعل له الى الدعوى طريقا لادى ذلك الى ابطال حقه من غير دليل قوله لو انكر
سفينة في البحر فالزجه البحر بهذا لاهله وما اخرجه بالعوض فهو لمخرجه وفي الرواية ضعف هذا الحكم
ذكره الخ في شرح سفينة بها والمستند رواية الشعبي عن الصادق وضعفها ان الشعبي لعنه القمي مع

يحل الغنيا للاصل لان اخراجه بالعوض لا يوجب خروجه عن ملك مالكه لعدم كون العوض من المملكات وحمل ابن … على الياس منه فهو كالبعير يترك من جهد وقال غيره يخرج عن الملك بالاعراض عنه كالمحقرات التي يؤخذ منها
كما لو احتطب المسافر وخبز به وطبخ او استظل ثم ترك البنا في موضعه فانه يجوز لغيره اخذه ورد ذلك بان
الاعراض يفيد الاباحة لا زوال الملك ومنهم من قيد الاعراض بكونه في المهلكة ويكون بعد العجز عن العوض
والتفتيش اما لو خلا عن المهلكة او لم يبالغ في التفتيش فانه لا يخرج عن الملك في الصورتين كما نعم ان علم الاعراض
يقينا فهو يفيد الاباحة لا الملك قوله وروي في رجل دفع الى رجل دراهم بضاعة يخلطها بماله ويتجر بها فقال
ذهبت وكان لغيره معه مال كثير فاخذوا اموالهم قال يرجع عليه بماله ويرجع هو على اولئك بما اخذوا
ويمكن حمل ذلك على من خلط المال ولم ياذن له صاحبه واذن الباقون هذه رواية جرير عن الصادق ع وهو
ان كان عبد الملك فهو مجروح وان كان ابن عبد الله السجستاني فقال في … انه ثقة وقول النجاشي ان الصادق ع
حمد عنه غير صحيح في ضعفه لكن العمل بظاهر الرواية مشكل لان البضاعة امانة يتصرف فيها الامين بالبيع
والشراء ولا يكون مضمونة عليه ولا حظ للربح … فمع ذهابها لا يكون مضمونة الا مع تعد او تفريط
وليس في الرواية لذلك عين ولا اثر وعلى تقدير تفريط المبضع لا يكون ذلك موجبا للرجوع على غيره ممن له
معه مال بشيء اذ لا تزر وازرة وزر اخرى فلهذا الاشكال قال المص ويمكن حمل ذلك اي الحكم برجوع صاحب البضاعة
على العامل بماله ورجوع العامل على اولئك بما اخذوا على ان الامين العامل خلط تلك
باموال اولئك باذن منهم من دون اذن المالك فان اذن اولئك في الخلط بمنزلة مباشرتهم التي هي تفريط
موجب للضمان وهذا الحمل وان لم يدل عليه صريح الرواية لكنه محتمل للقرينة الدالة عليه قوله الا ان يكون
الاجير دعاه الى ذلك فحقه حينئذ وضعه لانه ملك الاجرة بنفس العقد فاذا عين احدا لقبضها كان ذلك
القابض وكيلا له وقبض الوكيل قبض الموكل فيدخل في ضمان الاجير بقبض وكيله بخلاف الصورة الاولى
فان الاجرة في ضمان المستاجر حتى يقبضها الاجير وذلك الذي وضعت الاجرة عنده ليس وكيلا للاجير
فيكون باقيا على ضمان المستاجر قوله اذا ادعى اثنان خصا فقضي لمن اليه معاقد القمط وهي رواية عمرو بن شمر
عن جابر وفي عمرو ضعف وعن منصور بن حازم عن الصادق ع ان عليا ع قضى بذلك وهي
قضية في واقعة لان هذه الرواية رواها في يب عن عمرو بن شمر عن جابر عن … عن علي ع في
رجلين اختصما في خص فقال ان الخص للذي اليه القمط قال في عمرو ضعف وذلك لقول النجاشي انه ضعيف
ضعيف جدا زاد احاديث في كتب جابر بعضها ينسب اليه والامر ملتبس وقال ابن الغضائري انه …
ولم يبق وجه ضعفه والرواية مشهورة وادعى ابن … الاجماع على هذا الحكم وهو اعرف بما قال ونقل …

اغنيا

اغنيا بذلك على الرواية وهنا جعلها قضية في واقعة فلا تتعدى وجعل المستند حكم الخص في الجدار للتداعي
فيه بين اثنين وانه لا ترجيح بمعاقد القمط اذا عرفت هذا فاعلم ان ع في يه قال ان القمط هو الحبل والخص
هو الطين الذي في السواد بين الدور وكل من اليه الحبل فهو اولى من صاحبه وقال الجوهري الخص البيت
من القصب قال الهروي الخص ضرب من الاجر والليل والقمط ما يشد به الاخصاص وبه معاقده قوله ولو
ادعى ابو البنت عارية بعض متاعها … البنت وكان كغيره من الانساب وفيه رواية بالفرق ضعيفة لنا
الحكم الاول فهو مقتضى الاصل لان اليد دليل الملك ولقوله البينة على المدعي وهو عام وقولهم … لو
يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم واموالهم وهو ايضا عام واما الرواية بالفرق بمعنى قبول قول
الاب دون غيره من الام والولد وغيرهما من الانساب فهي رواية محمد بن اسمعيل عن … لكنها مشتملة
على المكاتبة وهو دليل ضعفها مع منافاتها للادلة وبالاول افتى ع في الحاويات … قوله اذا ادعى الزوجان
متاع البيت فله ما للرجال ولها ما للنساء وما يصلح لهما يقسم بينهما وفيه رواية انه للمراة وعلى
الرجل البينة وفي … اذا لم يكن بينة ويدهما عليه كان بينهما لا خلاف انه مع قيام البينة لاحدهما
بشيء يقضى له من اي نوع كان واما مع عدم البينة بشيء وحصول التداعي في ذلك اما بين الزوجين
او بين ورثتهما او احدهما وورثة الاخر ففيه ثلثة اقوال حكاها المص الاول قوله في … وقواه … احتاره ابن …
اسنادا الى رواية رفاعة عن الصادق ع ولان الظاهر انه من صلح لشيء فهو له واما ما يصلح لهما او بيدهما
عليه يقسم بينهما لعدم الترجيح وكل من نفي له بشيء فعليه لصاحبه الثاني وهو انه يقضى به للمراة مع يمينها
قوله في … مستنده الى رواية عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق ع انه قال المتاع متاع المراة الا ان يقيم الرجل
البينة به علم من بين لابتيها يعني من بين جبلي منى ان المراة تزف الى بيت زوجها بمتاع واجاب
في … عن رواية رفاعة بحملها على التقية لان ما افتى به في رواية عبد الرحمن لا يوافق عليه احد
من العامة او بالحمل على وجه الصلح الثالث قوله في ط وهو انه مع فقد البينة لكل واحد على النصف يقضى له
بعد اليمين فيحلف كل منهما لصاحبه سواء صلح لهما او لاحدهما وسواء كانت الزوجية او لا وسواء
كانت الدار لهما او لاحدهما او لثالث واختاره … في عد وقال في لف ان كان هناك عرف حكم به مع
اليمين وان لم يكن عرف فهو كغيره من المتداعيات واستدل على الاول برواية عبد الرحمن المذكورة ولان
عادة الشرع في باب الدعاوي بعد الاعتبار والنظر الرجوع الى العرف ولهذا حكم بقول المنكر مع
اليمين بناء على الاصل ومن ان المتشبث اولى من الخارج لقضاء العادة بملكية ما في اليد وعلى الثاني
لتصادم الدعويين مع عدم الترجيح فيتساويان … قوله في ط لما قلناه من تكافؤ الدعوى بين

بالصحيح

من غير ترجيح ولان الحكم بحل ما يصلح له لو كان حقا لحرم المال بما يختص يقينا لغيره لكونه صالحا لذلك الغير وهو باطل
وبيان الثاني انه قد جاز ان يموت للمراة اب او اخ فترث منه عمايم وطيالسة ودراريع وسلاحا وتورث الرجل
او اخت فتورث منها حليا ومقانع وقمصا مطرزة بالذهب ويكون ذلك مختصا بهما فلو حكم للكل بما يصلح له
لزم الحكم بمال الانسان لغيره لا يقال قال ابن حمزة نحن نحكم بالظاهر وما ذكرناه هو الظاهر لانا نقول نمنع ان ذلك هو
الظاهر لان الظاهر راجح غير مانع من النقيض ومع ما ذكرناه من الاحتمال لا رجحان واما ما ذكره من العرف
ممنوع لانه لو كان قاعدة شرعية لزم الحكم بذلك في غير الزوجين لو حصل التداعي بين رجل وامراة هنا ثالثة
وهو باطل **قوله** الثالث في تعارض البينات يقضي مع التعارض للخارج اذا شهدتا بالملك المطلق على الاشبه
ولصاحب اليد لو انفردت بينته بالسبب كالنتاج وقديم الملك وكذا الابتياع ولو شهدتا بالسبب قولان
اشبههما القضاء للخارج تعارض البينات هو تنافيهما في الحكم بحيث لا يمكن الجمع بينهما وهو يتحقق بين الشاهدين
والشاهد والمراتين ومثلهما معا لغيرهما فالاقسام ثلثة ولا يتحقق بين شاهد ويمين وشاهد وامراتين
وهل يتحقق بينه وبين شاهدين قال (م) نعم وهو نادر واذا عرفت هذا فنقول اما ان يكون المشهود به في يد احد
المتنازعين خاصة او في ايديهما معا او في يد ثالث فالاقسام ثلثة اشار اليها في هذا الفصل
الاول ان يكون في يد احدهما فاما ان تشهد البينتان معا بالملك المطلق او تشهد لاحدهما به وللاخر بالسبب
او بالسبب لهما معا اختلف الاصحاب فيه فقال (خ) في (ف) يقضي لصاحب اليد عملا برواية جابر عن الصادق ع انه
قضى لصاحب اليد لما اقام كل واحد البينة انه له نتجها وكذا رواية غياث عن الصادق ع ليس فيها تحيز لانه
قضى لذي اليد مع الحجة السبب لا معه وقال في (ئر) واختاره ابن (ح) ومتى يقضي للخارج عملا بقوله ع البينة
على المدعي واليمين على من انكر والا لزم الاشتراك ولم يبق فرق بينهما لكنه فصل بينهما فلا اشتراك ومتى يقول
الخارج مدعي على ذي اليد لما تقدم في تعريفه انه يترك لو ترك فتكون البينة بينته فيقضي له وهو
المطلوب **الثاني** ان تشهد لاحدهما بالسبب فان كان هو الخارج فالحكم له جزما وان كان هو الداخل فقال
ابن (ح) يقضي للخارج عملا بقوله ع البينة على المدعي وقال (ف) يقضي للداخل لتايد يده بالسبب وحديث
جابر **الثالث** ان تشهد بالسبب لهما فقضى في رواية منصور عن الصادق ع انه يقضي للخارج وفي رواية عن علي ع انه يقضي لذي
اليد واختاره (خ) في (ف) ورد الفتوى على الاول **قوله** ولو كانت في يديهما قضى بها لكل منهما بما في يد الاخر
فيكون بينهما نصفين هذا هو القسم الثاني وهو ان يكون في يديهما فان قلنا يقضي للخارج قضي لكل منهما بما
في يد الاخر فيكون بينهما نصفين على التقديرين سواء اقاما بينة او لم يقيما بينة ويكون لكل منهما اليمين
على صاحبه فان حلفا او نكلا فالحكم كما تقدم وان حلف احدهما ونكل الاخر قضى بها للحالف اما لو اقام

احدهما

احدهما بينة فانه يقضي له بالجميع لتايد دعواه بالبينة **قوله** ولو كان المدعى في يد ثالث قضي بالاعدل والاكثر فان تساويا
عدالة وكثرة اقرع بينهما وقضى لمن يخرج بينهما ان شهدتا بالملك المطلق ويقسم بينهما ان شهدتا بالملك المقيد
والاول اشبه هذا هو القسم الثالث وفيه روايتان عنهم ع وبحسبهما قولان حكاهما (ف) وهما الظاهر ان
وقال ان الاول اشبه ووجه الاشبهية انهما بينتان تعارضتا ولا ترجيح لاحدهما على الاخرى ولا يجوز
ابطالهما فتعين الجمع بينهما بالقسمة ومتى رجح الثاني ووفق بين الملك المطلق والمقيد بانه في الاول يقرع
بينهما وفي **الثاني** ان شهدتا معا بالسبب قسمت العين بينهما وان شهدت لاحدهما بالمقيد قضي بها له
والقولان محكيان بعد التساوي في العدالة والعدالة عند الاكثر لان بعضهم منع من الترجيح بالكثرة بل
العدالة لا غير وهو ضعيف **كتاب الشهادة** هنا فوائد **الاولى** الشهادة لغة اما من شهد بمعنى حضر ومنه قوله تعالى
فمن شهد منكم الشهر فليصمه او من شهد بمعنى علم وعلى ذلك سمي تعالى شهيدا اي عليم وشرعا اخبار
عن علم الخبر بثبوت حق لغيره او نفيه عنه لا على جهة الدعوى **الثانية** الاستشهاد مشروع بالنص في قوله تعالى
واشهدوا اذا تبايعتم وفي قوله واستشهدوا شهيدين من رجالكم وفي السنة البينة على المدعي
والاجماع وهو ظاهر **الثالثة** الاستشهاد مما يتم به نظام النوع اذ المعاملة ضرورية والطباع مايلة
الى الغدر وجحود مال الغير ولذلك قال علي ع وضع الله الشهادات استظهارا على المجاحدات
قال ع اذا كان العدل رطبا عاما فالتغير لكل احد بحجر واذا كان الحال كانت واجسر في الجملة
قوله ولا تقبل شهادة الصبي ما لم يكمل وقيل تقبل اذا بلغ عشرا وهو شاذ اما الاول فلانتفاء
رفع القلم فلا وثوق باخباره فلا تقبل شهادته ولقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
واما القول الثاني فالمراد حكاه (خ) في (ئر) لرواية ابن الطحلبي اذا بلغ عشرا جاز امره وجازت شهادته ورواية
بن طلحة بن زيد عن الصادق ع قبول شهادته وهو محمول على العشر اذ لا قائل بقبولها لدون
العشر والفتوى على الاول في صورة الجراح لما ياتي **قوله** واختلفت عبارة الاصحاب في قبول شهادتهم في
الجنايات ومحصلها القبول في الجراح مع بلوغ العشر ما لم يختلفوا ويوخذ باول قولهم وشرط في
لم يتفرقوا الاختلاف عند الاصحاب في قبول شهادتهم في الجنايات في الجملة وانما اختلفت عباراتهم
في شرطها فقال (ف) تقبل شهادتهم في الجراح والقصاص اذا كانوا يعقلون ما يشهدون به ويوخذ
باول كلامهم لا بالثاني وقال في (ئر) تقبل في الشجاج والقصاص ويوخذ باول كلامهم وقال في
(ف) تقبل شهادتهم في الجراح ما لم يتفرقوا اذا اجتمعوا على مباح وقال ابو الصلاح المجمع عليه القبول في
الجراح مع بلوغ العشر ويوخذ باول كلامهم وروى جميل عن الصادق تقبل شهادتهم في القتل ويوخذ باول

للامام ومثله روى محمد بن حمران عن الصادق ثم قال المصنف في شرحه والتهجم على الدماء بخبر الواحد خطر والاولى الاقتصار على
القبول في الجراح بالشروط الثلثة الاول بلوغ العشر الثاني اجتماعهم على مباح احترازا عما يجوز فعله اصلا كالشرب
الثالث عدم تفرقهم عند الشهادة فلو تفرقوا عن الحالة التي كانوا عليها لم تقبل شهادتهم قوله وفي اعتبار الغربة تردد
الاشبه عدم شهادة المؤمن مسلما كان او كافرا لاتصافه بالفسق والظلم المانع من قبول الشهادة الا في صورة
واحدة وهو شهادة الذمي في الوصية بالمال لا بالولاية بشرط عدم عدول المسلمين وهل يعتبر في ذلك كون
الشهادة في السفر والغربة ام لا تردد المصنف في ذلك من اصالة عدم الاشتراط اذ الاعتبار بالضرورة الحاصلة من
عدم العدل المؤمن سواء كان في الغربة ام لا ومن اصالة عدم القبول وانما قبلت في الغربة اتفاقا فاقتصر عليه
لمحل الوفاق الدليل ويؤيده قوله تعالى او آخران من غيركم ان انتم ضربتم في الارض وبالاول افتى ح في شرحه وهو احسن
المصنف في شرحه وبالثاني افتى في المختلف وابن الجنيد وهو احوط وهنا فائدتان الاولى يشترط كونه عدلا في دينه فلو كان
فاسقا في مذهبه او معروفا بالكذب لم تقبل لان اشتراط العدالة في المؤمن يوجب اشتراطها في الذمي بطريق
الاولى الثانية هل يشترط احلافه على حقيقة شهادته قال المصنف نعم عملا بظاهر الاية في قوله فيقسمان بالله ولم
يذكر غيره على ذلك قوله وهل تقبل على اهل ملته فيه رواية بالجواز ضعيفة والاشبه المنع للاصحاب هنا
اقوال الاول قال ابن الجنيد تقبل شهادة اهل العدالة منهم على ملتهم وعلى غير ملتهم الثاني قال الشيخ في بعد تقبل شهادة
بعضهم على بعض وكل ملة على ملته خاصة ولم الثالث انها لا تقبل مطلقا قواه فخر المحققين وهو اختيار المصنف ومنه
وعليه الفتوى لما تقدم من اتصافهم بالظلم وبالفسق ولان القبول ركون اليهم وهو باطل لقوله تعالى ولا تركنوا
الى الذين ظلموا فتمسكم النار والرواية المشار اليها هي ما رواه سماعة عن الصادق ع قال سألته عن شهادة
اهل الملل قال لا تجوز الا على اهل ملتهم فان لم يوجد غيرهم جازت شهادتهم على الوصية لانه لا
يصلح ذهاب حق احد والجواب بضعف السند او انهم اذا ترافعوا الينا وعدلوا الشهود عندهم فانه
اولى عندنا في القبول هنا وهذا في الحقيقة قضاء بالاقرار لما تقدم انه اذا اقر الخصم بعدالة الشاهدين
بعد التراضي بالشاهدين حكم عليه قوله الرابع العدالة ولا ريب في زوالها بالكبائر وكذا في الصغائر مصرا
اما الندرة من اللمم فلا تقدح هذا البحث يتم بفوائد الاولى العدالة شرط في قبول الشهادة لقوله تعالى واشهدوا ذوي
عدل منكم وقوله ممن ترضون من الشهداء والفاسق ليس بمرضي وقوله ان جاءكم فاسق بنبا فتبينوا والنبأ
الخبر والشهادة خبر فيصدق دليلها هكذا الشهادة الفاسق خبر ولا شيء من خبر الفاسق موجب للعمل فالشهادة
الفاسق لا توجب عملا ويشترط في الشاهد عدالته وهو المطلوب الثانية العدالة كيفية نفسانية راسخة تبعث
على ملازمة المروة والتقوى اما المروة فيخرج منها بفعل الدناءة وما يسقط العزة والحط من القلب وما

يدل على المهانة من السخرية وكشف العورة التي يتأكد استحبابها في الصلاة وعدم المبالاة كالاكل في السوق
واشباه ذلك واما التقوى فلا ريب في الخروج عنها بفعل احد الكبائر وبالاصرار على شيء من الصغائر وهل
وهل يخرج بغير ذلك قال ابن ... نعم بترك اي واجب كان وفعل اي محرم كان وهو منقول عن ... والتوضيح
لان الشهادة مرتبة جليلة بعد مرتبة النبوة والامامة فمناسب ذلك ما قلناه واورد بان ذلك حرج في غير
المعصوم لعدم انفكاك غالب الناس من الصغائر فيتعسر او يتعذر قبول شهادتهم واجيب بان الحرج
منتف بالتوبة وقال ح فيظ لا يخرج الا بما تقدم لا بما سيذكره فعله والاغلب في الاوقات مزاولته وهو
اختيار المصنف ولذلك قال اما الندرة من اللمم فلا قال المفسرون اللمم هو ما قل وصغر من الذنوب الثالثة قال
بعض الاصحاب ان الذنوب كلها كبائر نظرا الى اشتراكها في مخالفة امره تعالى ونهيه ولذلك جاء في
الحديث لا تنظر الى ما فعلت ولكن انظر الى من عصيت وانما سمي بعضها صغائر بالاضافة الى
ما فوقها كالقبلة المحرمة صغيرة بالنسبة الى الزنا وقال بعضهم ان الصغائر لا تطلق الا على القول بالاحباط
لان الاية الكريمة تدل على ان اجتناب الكبيرة مكفر للصغيرة كما هو مذهب المعتزلة وقالوا ان فعل
الكبيرة يحبط الطاعة وفسروا الكبيرة والصغيرة بثلثة معان الاول بالاضافة الى الطاعة وهو ان المعصية
ان زاد عقابها على ثواب تلك الطاعة فهي كبيرة بالنسبة اليها وان نقص فهي صغيرة الثاني بالنسبة الى
معصية اخرى وهو ان عقابها على ثواب ان زاد على عقاب تلك المعصية فهي كبيرة بالنسبة اليها
وان نقص فهي صغيرة الثالث بالاضافة الى فاعلها وهو انها ان صدرت من شريف له مزيد علم وزهد
فهي كبيرة وان صدرت ممن ليس كذلك فهي صغيرة قال المصنف وهذا القول بالاعراض عنه حقيق لانا
نمنع ان القول بذلك يستلزم الاحباط لجواز انها صغائر بالنسبة الى ذاتها او بالنظر الى غيرها كما
تقدم وذلك غير مستلزم للقول بالاحباط على ان التفسيرين الاولين للمعتزلة لرجوع الجهتين الى عدم العلم
بكمية ثواب الطاعة وعقاب المعصية الان حتى تنسب بعضها الى بعض الرابعة اختلف المفسرون والفقهاء في ضبط
الكبائر وحصرها في عدد واثبات عداها صغائر فمنهم من قال كل ما وجب فيه حد فهو كبيرة وما لم يجب
فيه حد فهو صغيرة ومنهم من قال ما يثبت تحريمه بقاطع فهو كبيرة ومنهم من قال كل ما اذن بقلة الاكتراث
بالدين فهو كبيرة ومنهم من قال ما لحق صاحبه الوعيد الشديد بكتاب او سنة فهو كبيرة ومنهم من قال
ما توعد عليه بعينه فهو كبيرة وما لم يتوعد عليه بعينه فهو صغيرة وهو قول الاكثر وجاء في كلام علي ع
في قوله من كبائر ما اوعد عليه بالنار او صغائر اصر لم يغفر له وعدها سبعة ومنهم من زاد على ذلك فقال
الشرك بالله والقتل بغير حق والقذف واللواط والزنا والفرار من الزحف والسحر والربا وقذف المحصنة واكل مال

التهمة والغيبة بغير الحق حتى والبهتان للمؤمن وشهادة الزور وشرب الخمر واستحلال الكعبة والتزهيد ونكث الصفقة
والتعرب بعد الهجرة واليأس من روح الله والأمن من مكر الله وعقوق الوالدين وكل ذلك ورد في أحاديث
وورد ايضا النميمة وترك السنة أجمع ومنع ابن السبيل فضل الماء وعدم التنزه من البول وشتم الوالدين
والاضطراب في الوصية وروي عن ابن عباس انه قيل له الكبائر سبعة فقال هي الى سبعمائة اقرب
غير انه لا كبيرة مع استغفار ولا صغيرة مع الاصرار قوله الاصرار على الصغيرة قال شيخنا الشهيد هو
اما فعلي وهو الدوام على نوع واحد من الصغائر بلا توبة او الاكثار من جنس الصغائر بلا توبة واما
حكمي وهو العزم على تلك الصغيرة بعد الفراغ منها اما من فعل الصغيرة ولم يخطر بباله بعدها توبة ولا
عزم على فعلها فالظاهر انه غير مصر ولعله مما تكفره الاعمال الصالحة من الصلاة والصيام والوضوء
كما جاء في الاخبار الثالث اذا تاب الفاسق من معصية كبيرة كانت او صغيرة توبة كاملة هل يشترط في قبول
شهادته ثبوت عدالته الاستبراء مدة يظهر فيها استمرار توبته وصلاح سريرته قال الشهيد
الظاهر ذلك لان الانسان لا تتحقق التوبة بدونه ولا تقدير للمدة وقدرها بعض العامة بسنة او نصفها و
هو تحكم اذ المعتبر ظن صدق توبته وهو يختلف بحسب الاشخاص والاحوال المستفادة
من القرائن على ان بعض الذنوب يكفي في التوبة منها مجرد تركها من غير استبراء كمن تعين عليه الشهادة
او الوصية فامتنع منها ثم عاد فان العود بمجرده توبة وفيه نظر اذ العود [illegible] من الاثم والندم على الترك
الثاني نعم من كلام [illegible] عدم الاستبراء بالكلية لانه قال في المشهور بالفسق يقول له الحاكم تب اقبل
اقبل شهادتك وهو توقف لانه لا يصح توبته فيحكم بانه يعلم لابد له الاستبراء خصوصا والامور
القلبية غير معلومة لنا نحن مكلفون بظاهر الاحوال والظاهر انه انما تاب للقرينة والاخلاص وغيره في قبول
الشهادة نادر قوله ولا تقبل شهادة القاذف وتقبل لو تاب وحد توبته اكذاب نفسه وفيه قول آخر بتخلف
لجميع الاصحاب ودلت الاية على قبول شهادة القاذف بعد توبته واصلاح عمله ثم اختلفوا في
مسئلتين الاول معنى التوبة هنا فقال [illegible] وابن ابي عقيل هو ان يكذب نفسه فيما كان
قد قذف به واحتجوا عليه برواية ابي الصباح عن الصادق ع قال سألته عن القاذف بعد ما يقام عليه
الحد فقال يكفيه يكذب نفسه وقال في ط هو ان يقول القذف باطل حرام فاذا قال ذلك فقد اكذب
نفسه ويقول ولا اعود الى ما قلت لانه ربما كان صادقا فاذا اخبر عن الخبر الصادق بانه كذب
كان كاذبا فاعلا للقبيح واختاره ابن ادريس وقال ابن حمزة ان كان صادقا قال القذف حرام ولا اعود
الى مثله وان كان كاذبا قال كذبت فيما قلت وقال [illegible] لانه مع القذف بقول اخطأت

قوله رحمه الله الفسوق وعلى الاقوال كلها لا بد من ايقاع ذلك عند من قذف عنده وعند الحاكم الذي حده ان
تعذر بقي ملأ من الناس الثاني اتفقوا على انه في الاصلاح من الاستمرار على التوبة وهل يشترط زائدا على ذلك قال
ابن حمزة نعم يشترط عمل صالح [illegible] والكاذب للعطف المقتضي للمغايرة في قوله تعالى الا الذين تابوا واصلحوا وقال
[illegible] لا يشترط معه واختاره [illegible] لان الاستمرار على التوبة اصلاح والامر المطلق يكتفى فيه بالمسمى وقال [illegible] في
لا يشترط في الكاذب لا في الصادق واختاره ابن ادريس قوله وفي قبول شهادة الولد على ابيه خلاف اظهره المنع
قال [illegible] تقبل للآية اعني قوله تعالى كونوا قوامين بالقسط شهداء لله ولو على انفسكم او الوالدين والاقربين
وقال الشيخان وابنا بابويه [illegible] وابن حمزة وابن [illegible] بعدم القبول واحتج [illegible] عليه في [illegible] باجماع الفرقة و
اختاره [illegible] واجاب عن الآية بان الامر بالاقامة لا يستلزم قبول الحاكم بل فائدته [illegible] الاب لو كان ناسيا
وفيه نظر لان الامر بالاقامة مع عدم القبول يخرج الامر عن فائدته التي شرع لاجلها لان المقصود من
الامر بالاقامة انما هو قبول البينة والحكم بها واستدل [illegible] بقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا
معروفا وليس من المعروف الشهادة عليه والرد عليه واظهار كذبه فيكون ذلك معصية ولانه نوع
عقوق وفيهما نظر لانا نمنع ان ذلك مناف للمعروف بل هو المعروف بعينه والامتناع امره بالطاعة
ونهيه عن المعصية مع [illegible] وهو باطل اجماعا ونمنع ان ذلك عقوق خصوصا مع تعين الاقامة على
الولد حذرا من ذهاب حق لمسلم ولانه كما لا يجوز [illegible] على الشرك اجماعا فكذا على غيره
من المحرمات [illegible] وعلى قول الشيخين [illegible] لا فرق في عدم القبول بين الولد الذكر والانثى [illegible] تقبل
الشهادة على الام الثاني هل حكم الجد للاب وان علا حكم الاب في المنع اشكال ينشأ من انه هل هو اب حقيقة
او مجاز فعلى الاول لا تقبل [illegible] وانه اب في وجوب التعظيم وحرمة العقوق وعلى الثاني تقبل واجرا
التعبد الثاني والشهيد الاول الثالث لا فرق في الشهادة بين المالية وغيرها من حد او قصاص
او تعزير الرابع لو شهد على الاب واجنبي قبلت في حق الاجنبي لوجود المقتضي وانتفاء المانع ويحتمل
المنع لرد بعض الشهادة فلا تسمع في الباقي والاقرب الاول وفي حكم الشهادة على العدو والصديق
قوله وكذا تقبل شهادة الزوج لزوجته وشرط بعض الاصحاب انضمام غيره من اهل الشهادة وكذا
في الزوجة وربما [illegible] فيهما الاشتراط الذي يشترط الانضمام [illegible] ولا نعلم مستندهما الا
ما رواه [illegible] والكليني [illegible] عن الحلبي عن الصادق لكنها تدل على الانضمام في الزوجة خاصة
لان الزوج قال [illegible] الاصح الاشتراط في المرأة لضعف [illegible] عقلها فلا يؤمن خدعها اما
الزوج فاختصاصه بزيادة القوة في المزاج يمنعه من دواعي الرغبة والحق انه مع تحقق العدالة الزوجة

العقل وعدم قبول الانخداع لا بشرط الانقسام مطلقا ويظهر الفائدة انه يسمع شهادة الزوج لامرأته مع غيرها فيثبت
بشاهد ويمين وعلى قول ح لا تسمع شهادة الزوجة لا وجها بالربع في الوصية وان لم يكن معها غيرها وعلى
قول ح لا تسمع قوله والصحبة لا تمنع القبول كالضيف والاجير على الاشبه هنا مسائل الاولى ان الصداقة لا تمنع
من قبول الشهادة وان تاكدت الصحبة والملاطفة لان العدالة والروحة حصانة العقل يمنعان من الميل
ولان الرجل انما يطلع على احوال صديقه غالبا لانه صديقه لا لاعدائه فلا تكون الصداقة بمجردها مانعة
من القبول الثانية تقبل شهادة الضيف على من هو في ضيافته اذا كان عدلا عفيفا ولا يقدح فيه ميله الى المضيف
لان عدالته تمنعه من المساهلة الثالثة الاجير تقبل شهادته لمن معه عدالته لعموم الادلة الدالة على قبول شهادة
المسلم العدل غير المتهم بما يمنع من الشهادة وهو مذهب بن س وتبعه وقال ح في يه وجمع التقي
وبن حمزة وبن براج لا تقبل شهادته لمعتبرة ابي علي ورواية زرعة ورواية العلا بن سيابة عن الصادق ع قال
كان امير المؤمنين ع لا يجيز شهادة الاجير قال ح في ب بعد نقل ذلك نقيد بما اذا كان الاجير اجيرا لمن
هو اجير له لا لغيره فانه يقبل لغيره ولم يبعد مفارقته لرواية صفوان بن يحيى عن الكاظم ع في الصحيح عن رجل
قال سالته عن رجل اشهد اجيره على شهادة ثم فارقه اتجوز شهادته له بعد ان يفارقه قال
نعم ومن ابي بصير عن الصادق ع لا باس بشهادة الضيف اذا كان عفيفا ويكره شهادة الاجير لصاحبه
ولا باس بشهادته لغيره ولا باس بشهادته له بعد مفارقته قال المص في لف والوجه عندي ان شهادته
ان تضمنت تهمة او جر نفع او دفع ضرر لم تقبل والا قبلت وعليه تحمل الروايات المطلقة المانعة
من القبول كما لو شهد لصاحب الثوب بما اذا استاجره لقصارة ثوبه او خياطته قلت لا يكفي
في التهمة الا ان يدعي بقاء الاجرة في ذمة صاحب الثوب والا فلا تهمة والاولى قبول شهادته كما
تقدم لضعف رواية المنع لان في طريقها الحسن بن فضال ورواية القبول بعد المفارقة تدل على المنع
قبلها من حيث المفهوم وهو ضعيف كما تقرر في الاصول قوله ولا يقبل السائل بكفه لما يتصف
به من مهانة النفس فلا يؤمن خدعه هذا هو قول ح وجمع واختاره المص في لف لما رواه محمد بن مسلم
في الموثق عن ق ع قال قال رسول الله ص شهادة السائل الذي يسئل في كفه لا تقبل قال ق ع انه
لا يؤمن على الشهادة وذلك انه ان اعطي رضي وان منع سخط وقال بن س ان كان يتخذ ذلك صناعة
وحرفة وبضاعة ترد شهادته لما تقدم فاما من احوجته ضرورة في بعض الاحوال فلا ترد شهادته
دليل عليه حمل الرواية على الاول وقول بن س لا باس به وليس حكم السائل من تعرض لذكر الحاجة
من المعسر فانه ليس من ذلك لما ورد من شكى حاجته الى مؤمن فكانما شكاها الى الله ومن شكاها

الكافر

الى كافر فكانما شكا الله قال الشهيد وفي حكم السائل بكفه حكم الطفيلي قوله وفي قبول شهادة المملوك روايات
اشهرها القبول وفي شهادته على المولى قولان اظهرهما المنع اما رواية المنع فعن صفوان عن محمد بن مسلم
واما رواية القبول فعن عبد الرحمن بن الحجاج في الحسن عن الصادق ع قال قال امير المؤمنين ع لا باس بشهادة
المملوك اذا كان عدلا واما الاقوال هنا ففيه طرفان ووسط اما الطرفان فاحدهما الاول المنع مطلقا وهو قول
ابن ابي عقيل ومستنده الرواية الاولى الثاني القبول مطلقا وهذا نقله ق عن بعض اصحابنا على الاثنا وجعفر
الرواية الثانية واما الوسط فاقوال الاول قول ابن بابويه وهو المنع من القبول على الحر من المؤمنين مطلقا واحترز
بالحر عن العبد فانه يقبل شهادة العبد على مثله وعلى المؤمنين على الكفار فانه يقبل شهادة العبيد على
سائر اهل الملل غير المسلمين ومستنده رواية محمد بن مسلم عن ق ع لا يجوز شهادة العبد المسلم على
الحر المسلم الثاني قول السيد وبه ح في ب ود وكوصي وبن زهرة وبن س وهو القبول على غير ساداتهم
سادتهم ولهم ولسادتهم لا عليهم الثالث قول التقي لا تقبل للسيد ولا عليه وتقبل لغيره وعليه الرابع قول
ابن بابويه لا باس بشهادة العبد اذا كان عدلا لغير سيده وهو يجعل المنع ما عدا ذلك من حيث المفهوم الخامس
ما نقله نفسه في يه وهو عدم القبول الا على مولاه والقوى على قول ش القبول مطلقا لعموم الادلة
الدالة على قبول شهادة كل عدل من الكتاب والسنة واما من المنع على مولاه فلانه تكذيب للسيد وعقوق
في حقه قوله ولو اشهد عبديه بحمل انه ولده فورثهما غير الحمل واعتقهما الوارث فشهدا للحمل قبلت شهادتهما
ويرجع الولاء ويكره له استرقاقهما هذا الحكم ذكره ح في يه مستندا فيه الى رواية الحلبي عن الصادق ع
الا ان ح قال في يه انهما ان ذكرا ان مولاهما كان اعتقهما في حال ما اشهدهما لم يجز للمقر ان يردهما
في الرق ويقبل شهادتهما في ذلك لانهما احييا حقه وبعض قال بن س هذا غير واضح ولا مستقيم
لان هذه الشهادة الاخيرة يكون شهادة على سيدهما وقد بينا انه لا يجوز شهادة العبيد على
سادتهم ويمكن ان يجاب بانهما شهدا حال حكم الشارع بحريتهما والعبودية عرضت بعد الشهادة
والتحقيق ان هنا احكاما ثلاثة الاول شهادتهما للحمل بالحرية ويلزم من ان يكون هو الوارث وانه سيدهما
وهذه شهادة للسيد وقد تقدم انها مقبولة كما هو فتوى السيد وبه ويكون هذه الرواية دليلا
لذلك الثاني حكم ح بانهما ان ذكرا ان مولاهما كان اعتقهما الى قوله ويقبل شهادتهما وفيه نظر من وجهين
احدهما ان ذلك دعوى منهما للشهادة وح لا تتوجه فقوله ح انه لم يجز للمقر ان يردهما في الرق
ويقبل شهادتهما لان اخبار الانسان بحق لنفسه لا يسمى شهادة بل اما اقرار ان كان لازما له او دعوى
ان كان لازما لغيره وقولهما ان مولاهما اعتقهما من القسم الثاني فلا يكون شهادة فلا يلزم الحمل

المشهود له تقصد بقولهما فانه تدل على نفوذ بر كون ذلك شهادة فيمضي شهادة على السيد فلا تكون مقبولة كما افتى به خ
في بعض عدم القبول على السيد لابعد ان شهادتهما حال الحكم بعتقهما فتكون مقبولة لانا نقول ان عتقهما قد ثبت
بان بطلانه تجرح جرحهما من سلك المعنى الثالث انهما انما رجعا الى الملك الحل حال اذ لم اسرفا فيما لكنه مكروه لما قاله
خ انهما احببنا حفظه قوله ولا تقبل شهادة ولد الزنا وقيل تقبل في الشيء الدون والمراد ذكره الاصحاب
كالسيد وابن بابويه وابن ادريس وشيخ في الخلاف على عدم قبول شهادته مطلقا في الروايات بذلك ولانه لا يمكن
المناصب الجليلة بعد تحريم النبي صلعم والامام وولد الزنا ناقص لا يليق بها كما لا يناسب ولقوله صلعم انه شر الثلثة
واذا كان شرا من الزاني والزانية لا تقبل شهادته فهو اولى بعدم القبول والاخبار استدلال ابن بابويه وامثاله
فاحتجوا بانه كافر ولا شيء من الكافر بمقبول الشهادة والكبرى ظاهرة واما الصغرى فلقوله صلعم لا يدخل الجنة
والمؤمن يدخل لقوله تعالى قد افلح المؤمنون ونقل خ في ط عليه عن قوم قبول شهادته قال وهو قوي لكن
اخبار اصحابنا تدل على انه لا تقبل شهادته وقال في ... وابن حمزة انه كان عدلا قبلت في الشيء الدون
محتجا بالرواية المشار اليها وهي ما رواه عيسى بن عبد الله عن الصادق عم قال سألته عن شهادة ولد الزنا
فقال لا يجوز الا في الشيء اليسير اذا رأيت منه صلاحا اجاب نف بانها نادرة لا تكثر الروايات على خلافها
واجاب متري لف بان قبولها في اليسير يعطي المنع من قبول الكثير من حيث المفهوم اذ لا يسير الا وهو كثير بالنسبة
الى ما دونه فاذن لا تقبل شهادته الا في اقل الاشياء الذي ليس له نسبة الى ما دونه او لا دون له
وذلك لا يملك والحق ما قاله الاولون وهو عدم القبول مطلقا واما قاله ابن س انه كان كافرا ضعف
في ذلك لانه يراد بعدم ... ويكفي في عدم كمالها عدم صحة امامته وعدم قبول شهادته
نعم يحكم باسلامه مع عدم الشرع في غير الشهادة مع ظهور ... اذ لا تزر وازرة وزر اخرى وحديث شر
الثلثة على تقدير صحته يريد به شر الثلثة نسبا لخبث منشأه او انه اشارة الى واحد معين في زمانه صلعم
كما قيل انه اشارة الى ابن عزة الجمحي وقيل انه ولد زنا واتفق انه كان يهجو النبي صلعم فذكر عنده فقيل
ولد زنا فقال النبي صلعم انه شر الثلثة يعني ابا عزة قوله وهل يمنع في حقوق الله على تردد منشأه من مساواة
لحقوق الادميين في التبرع الناشي عن الحرص الموجب للتهمة المانعة من القبول خصوصا مع بناء حقوق
الله على التخفيف وهذا فتوى خ في ... ومن ان حقوق الله لا طالب لها فلو لم تسمع فيها شهادة المتبرع
لزم سقوطها فتنتفي فائدة اللطيفة فيها وهو قول خ في ط وعليه الفتوى فتوى متفرعة وحيث قوله
لا فرق في التبرع بين كونه قبل الدعوى او بعدها في المنع والقبول ان الاصل المتبرع مرجوحا بمجرد تبرعه
بل لو في ذلك المجلس لا غيره ... بشيئا قبل الدعوى والا لزم تعطيل حق المسلم الثاني يقع الاشكال في الحكم

المشتمل

المشتمل على الحقين سواء كان الله اغلب او لا ووجه الاشكال من احتمال كل دليل في مدلوله فيحكم بالقطع بالشرفين دون
الغرم ومن ان الشهادة الواحدة لا تتبعض مقتضاها او مردودة اما الوقف فان كان عاما فهو حق الله فلا ترد
شهادة المتبرع فيه وان كان خاصا فهو حق ادمي فترد شهادة المتبرع قوله وفي رواية يؤخذ باول قوليه
هذه رواية جميل عن الصادق عم قال سألته عن الاصم في القتل قال يؤخذ باول قوله ولا يؤخذ بالثاني وعمل
بها خ في ... وجماعة وابن حمزة وقال ابن س لا تقبل شهادة الاصم وروي انه يؤخذ باول قوله وهو يدل على
استضعاف ذلك والحق القبول مطلقا لعموم الادلة والرواية في طريقها سهل بن زياد وقد تقدم ذكر ضعفه
ضعفه مع ان في العمل بها موضع بحث وهو ان القول الثاني ان كان منافيا للاول فهو رجوع فترد دون ان
كان غير مناف فاما ان يكون مدلول فهو اذن تاكيد غير مردود او لا يكون فهو كلام مستقل لا تعلق له بالاول
قوله وفي قبولها في الرضاع تردد اشبهه القبول منشأه من فتوى خ في ف بالمنع من القبول مطلقا اي لا منفردات
ولا منضمات من قول ... وابن حمزة بالقبول وفي ط القولان واختار ... ومنشأ القبول لانه من الامور
الخفية عن الرجال ... رواية عبد الله بن بكير مرسلا عن الصادق عم لكنها دالة من حيث المفهوم اذا
عرفت هذا فقال ظاهر انه مع انفراد النساء لا يقبل الاربع كغيره من المواضع التي تسمع فيها شهادتهن
منفردات والفتوى على الاول عملا بقاعدة الشرع المعلومة في باب الشهادات قوله ولو انفردن كالمرأتين مع
اليمين فالاشبه عدم القبول ويدل بذلك في الاموال والديون لعطفه على ذلك واختلاف الاصحاب
هنا فقال خ في ... وط وف بالقبول وتبعه ... وابن حمزة وقال ابن س بعدم القبول لعدم الدلالة الشرعية
واختاره نف هنا وجعله اشبه لاصالة عدم قبول شهادتهن لانهن ناقصات عقل وحفظ ودين
خرج من ذلك شهادتهن مع الرجال ... على منصوص فالاول وجه عدم القبول قوله تعالى واستشهدوا
ذوي عدل منكم وهو توجيه باطل لان الآية في الطلاق ولو صح الاستدلال بها لما قبل رجل وامرأتان
ورجل ويمين في غير الطلاق هذا ونبع اختيار القبول وهو مذهب ... في لف وعده ... بان شهادة
امرأتين كشهادة رجل وقد ثبت الحق بشهادة الرجل مع اليمين فكذا ما يساويه اما الاولى فلانه لو شهد
رجل وامرأتان ثبت الحق كما لو شهد رجلان وقد وقع التعارض بين شهادة رجلين ورجل وامرأتين
ولولا التساوي لم يكن كذلك واما الثانية فلقضية العقل ... وفيه نظر لانا نمنع
المساواة مطلقا بل في حال الانضمام مع ان الشيء له حكم حال انفراده يخالف حكمه حال انضمامه الى غيره
وايضا لو كانت المرأتان ... للرجل مطلقا لثبت بهما ما ثبت بالرجل مطلقا لكنه ليس كذلك والا لثبت باربع
ما ثبت بالرجلين وهو باطل فالاولى ما قاله نف هنا لانه روى ابن ابي عمير عن حماد عن الصادق عم عن ابيه

قدم ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز ذلك وروى سيف بن عميرة عن منصور بن حازم قال حدثني الثقة عن ابي الحسن عليه السلام اذا
شهدت لطالب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز لانا نقول انهما نادران لا يعارض بهما الادلة المتكاثرة
مع ان الثاني مقطوع الوسط قوله ويقبلن منفردات في العذرة وعيوب النساء الباطنة معنى قبولهن منفردات
عدم الافتقار الى ضم الرجال لا بمعنى انه لا يقبل في ذلك الا النساء منفردات كما ظنه بعض وعلله بانه لا يجوز
للرجال النظر الى ما ذكر لان ذلك ليس بعلة بل الحق جواز شهادة الرجال في هذا القسم منفردين
ومنضمين الى النساء كما نص عليه في ط وعدم جواز النظر ليس بعلة لانه يجوز اذا اطلعوا عليه
اتفاقا او تعمدا مع التوبة قبل وقت الاداء فانه قوله فما يفتقر الى مشاهدة وضابط العلم ومستنده المشاهدة
او السماع هنا فوائد الاولى لا شهادة الا من علم بالمشهود به لوجوه الاول قوله تعالى الا من شهد بالحق وهم يعلمون
ان يقصر على الا من شهد بالحق لكونه يشهد بالحق وهو غير عالم به لان المراد بالحق هو الثابت في نفس
الامر فحيث لا يكون ظانا ثابتا او يكون ... لكن الظن غير كاف دائما لعدم جواز العمل بالظن ولذلك قال
وهم يعلمون الثاني لو لم يكن عالما بما شهد به لكان قائلا على الله ما لا يكون عالما به لكن ذلك حرام لقوله
تعالى انما حرم ربي الفواحش الى قوله وان تقولوا على الله ما لا تعلمون الثالث قوله صلى الله عليه وآله على مثلها فاشهد واشار
الى الشمس الثانية يكفي حصول العلم بالمشهود به حال التحمل وان جوز حصول النقيض فيما بعده وفي كثير
من القوى كالشاهد بدين مع تجويز قضائه والشاهد بملك مع تجويز انتقاله والشاهد بزوجية
امرأة مع تجويز طلاقها بل يكفيه الاستصحاب الثالثة مستند العلم اما المشاهدة او السماع لان الحواس مبادي
اقتباس العلوم فمن فقد حسا فقد علما ويراد بالمشاهدة هنا ما يشمل الابصار واللمس والذوق
والشم فانه قد تقع الشهادة بما يفتقر فيه الى شم او ذوق او لمس فيشترط وجود الحاسة المدركة
لذلك الشاهد والاصم تقع شهادته فلو شهد الاخرس انه غصبه شاة ودم لم يصح قوله واما السماع فيثبت
به النسب والملك والوقف والزوجية هنا فائدتان الاولى ان من طرق علم الشاهد الاستفاضة و
اقتصر ابن الجنيد على النسب خاصة دون غيره واوجب فيما عداه الشهادة على الشهادة الى ان
يتصل باقراره او رؤيته او غيرهما من الطرق والعتق والاكثر على ثبوت الملك المطلق بها والموت وقال ح
في ف يثبت بها النسب والوقف والولاء والنكاح والعتق واختاره في ف ومنه واستدلوا اما على الوقف
فلانه على التابيد وبقاء الشهود بقاءه مستبعد والشهادة الثانية غير مسموعة فلو لم يسمع منهم
الاستفاضة لبطل واما العتق فلانه رفع ملك فهو من توابع الملك الثابت بها واما النكاح فلانا
نحكم بزوجية النبي صلى الله عليه وآله لازواجه ولم نشاهده ولا طريق الى ذلك الا الاستفاضة فيما على هذا

ان العلم

ان العلم بالزوجية حصل بالتواتر وهو اخص من الاستفاضة على ما ياتي وكون الاخص سببا لا يقتضي كون الاعم كذلك
لجاز ان يقال بان التواتر لا بد ان يستند الى محسوس ومن المعلوم ان المخبرين لم يخبروا عن مشاهدة العقد
ولا عن اقرار النبي صلى الله عليه وآله بل العلم الطبقات متصل الى الاستفاضة التي هي الطبقة الاولى قيل فيه نظر لانا نمنع عدم
استناده الى محسوس فان المخبرين الاولين ادركوا ذلك بالحس لانهم شاهدوه الثانية اختلف في معنى الاستفاضة
فقيل هو اخبار جماعة يفيد قولهم الظن وقيل اخبار يتاخم العلم وقيل اخبار عدلين كاف وقيل اذا شهد
عدلان صار السامع شاهد اصل وهو الحق لا بد من اخبار جماعة يستحيل عادة تواطؤهم على الكذب
للنهي عن اتباع الظن خرج من ذلك ما وقع الاتفاق عليه فيبقى الباقي على منعه ولما تقدم من اشتراط العلم
في الشهادة قوله وكذا الوجهين فنطق المشهود عليه يريد انه تسمع شهادة المجنون وان كان جهله على ثبوت الحكم على
الخصم نعم يستحب له اعلام المشهود عليه في الحال لئلا يتهمه وقال ابن الجنيد ليس لمن شرط ان لا يشهد الشهادة مع
وكذا من خدع لتقر فقد عند الشاهد لم يكن للمستور ان يشهد عليه والمشهور خلافه لان كلا من التسامع
والمخبر عالم بما ادعي اليه من اقامة الشهادة فيجب عليه لدخوله تحت عموم ولا ياب الشهداء اذا ما
دعوا قوله ولو دعي الى التحمل فالاقرب الوجوب هنا مسئلتان الاولى لو دعي انسان له اهلية الشهادة في
اديه ولا ضرر بالحضور بذلك لتحمل الشهادة هل يجب عليه ام لا فيه خ في ط على الوجوب وفي ئر لا يجوز
الامتناع وكذا قال ابن بابويه وقال ابو الصلاح ولا يحل الامتناع الا مع ضرر بالحضور في التحمل او بالحق احد من المسلمين
وتابع حق وابن زهرة وقال ابن حمزة لا يجب بل للانسان ان يمتنع من ذلك واختار المصنف الاول لكنه
على الكفاية لوجوه الاول قوله تعالى ولا ياب الشهداء اذا ما دعوا والمراد حال التحمل وسماهم شهداء تسمية
بما هو مشارف له ومستعد وذلك لانه ذكره بعد الامر بالاشهاد ولذلك فسرها الصادق عليه السلام بحال التحمل
كما رواه هشام بن سالم وفسرها حال الاداء بقوله ومن يكتمها فانه آثم قلبه فحمل قول من قال ان المراد
بالاية حال الاداء والاول لوم المجاز الثاني ان ذلك مما يتم به نظام النوع اذ المعاملات ضرورية في بقاء الشخص
فيكون واجبا على الكفاية الثالث انه من باب الحسبة لاشتماله على منع الحق به من الجحد ان وعلى ايصال
الحق الى مستحقه الرابع نقل في الروايات كرواية هشام المذكورة ورواية ابي الصباح عن الصادق عليه السلام ثم اعلم ان فيه
انه قد يصير هذا الواجب عينا كما لو فقد غير المدعي خصوصا في الطلاق لعدم صحته بدون الشهادة
الثانية اذا شهد الشاهد هل يجب عليه الاداء مطلقا ام لا قال ابن الجنيد وح والتقي لا يجب الا مع الاشهاد
الا مع خوف بطلان الحق والحق الوجوب مطلقا لقوله تعالى ومن يكتمها فانه آثم قلبه وقوله ولا ياب
الشهداء اذا ما دعوا على التفسير الاخير ولما يترتب من فوات حق المستحق فيجب ولو لم يكن الغريم

عالما بشهادتهما وجب اعلامه مع عدالتهما وكذا لو كان احدهما عدلا لتمكنه من تحصيل حقه باليمين معه اما لو كانا
فاسقين هل يجب اعلامه فيه تردد من انتفاء فائدة الاعلام لمكان الفسق ومن امكان تحصيل العدالة
بالتوبة وهو الاقرب قوله قيل يكفي في الشهادة بالملك مشاهدته يتصرف فيه وبه رواية والاولى الشهادة بالتصرف
لانه دلالة الملك وليس بملك ولا تثبت الملك الا بشاهد اعلاها وهو حصول الاستفاضة واليد والتصرف
بغير منازع وهو منتهى الامكان فللشاهد ح القطع بالملك اجماعا الثاني اليد والتصرف ويعتبر الشكل و
ايقاع عقود متكررة بغير منازع في الصورتين لكن لا تسامع وشرطنا التكرر في العقود لان غير المتكرر لا
يفيد لجواز صدوره من مستاجر او وكيل وهذا القسم هل يجوز الشهادة فيه بالملك المطلق قال ح
في ف نعم محتجا باجماع الفرقة وبعض [illegible] والتقي واختاره نف ومنع لان العادة قاضية بان ذلك لا يكون
الا في ملك والعلم العادي من القطعيات وقيل لا يصح الاسناد الى ذلك في الشهادة وحكى ح في ط
القولين ولم يجزم بشيء منهما الثالث مجرد يد من غير تصرف وهنا يشهد له باليد خاصة قطعا وهل يشهد
له بالملك قال في ط وروى اصحابنا انه يجوز ذلك وهو دليل توقف وتردد [illegible] في يع من حيث رواية
سليمان بن داود المنقري عن حفص بن غياث عن الصادق ع قال قال له رجل ارايت ان رايت شيئا في
يد رجل ايجوز ان اشهد له قال نعم قلت فلعله لغيره قال ومن اين جاز لك ان تشتريه ويصير
ملكا لك ثم تقول بعد الملك هو لي وتحلف عليه ولا يجوز ان تنسبه الى من صار ملكه اليك من قبله
ثم قال الصادق ع لو لم يجز هذا ما قامت للمسلمين سوق ومن حيث ان اليد لو دلت على الملك لكان قول الداخل ان الذي
في يد هذا لي بمنزلة قوله الدار التي هي ملكه لي لكن اللازم باطل اجماعا فكذا الملزوم والوجهان ضعيفان
اما الاول فلان حفص بن غياث عامي واما الثاني فلانه متلازم مع التصرف وهو لا يقول به الرابع مجرد التصرف
وهو المشار اليه في الكتاب بقيل والقائل هو ح في ية وف وتردد في ط وجعل ذلك رواية الاصحاب وكانه
اشار الى الرواية المتقدمة عن حفص وهي وان كانت خالية عن ذكر التصرف لان في التصرف يدا واستلزام
لليد والفرق بينهما في الحكم متخلف اذ ليس المراد باليد كونه في قبضه بل انما يلزم الاستيلاء عليه
ونفاذ قوله فيه والتصرف بالمعنى المذكور كذلك فيكون [illegible] وسبيلهما [illegible] يدل على كون اليد دليلا
على الملك يدل على كون التصرف كذلك فرق [illegible] بينهما لا ارى له وجها ولذلك جزم في يع بانه يجوز
الشهادة بالملك بمجرد التصرف بغير منازع قوله ولا يجوز اقامة الشهادة الا مع الذكر ولو راى خطه وفي رواية
ان شهد معه آخر جاز اقامتها [illegible] الروايتين [illegible] عن الصادق ع قال قلت له رجل
يشهدني على الشهادة فاعرف خطي وخاتمي ولا اعرف قليلا ولا كثيرا فقال اذا كان صاحبك ثقة ومعه

رجل

رجل ثقة فاشهد وعمل بها ح في ية وهو اختيار ابي الصلاح والقاضي [illegible] ذلك مبني على الشهادة بغير علم فيكون نحوا مما تقدم
وهو قول التقي وابن حمزة وعليه الفتوى قوله من حضر حسابا او سمع شهادة ولم يستشهد كان بالخيار في الاقامة
ما لم يخش بطلان الحق ان امتنع وفيه تردد قد تقدم قول [illegible] والتقي انه لا يجوز الا في اقامة الاستشهاد عادة
ان الفتوى على خلافه [illegible] القول الثاني الشهادة على الشهادة قوله ولا تقبل في الحدود والحدود قسمان
احدهما محضا وذلك لا تقبل فيه الشهادة على الشهادة اجماعا وثانيهما مشترك كحد القذف والسرقة وفيها
خلاف قال الاكثر [illegible] بعدم القبول وقال ح في ط تقبل والفتوى على الاول لاطلاق النص على عدم القبول في
الحدود قوله ولا يجزي الا اثنان على واحد لان القصد اثبات شهادة الاصل وذلك لا يتم الا بشهادة احد الاصليين مع
آخر على شهادة الاصل الآخر قوله وتقبل شهادة النساء في الموضع الذي تقبل فيه شهادتهن على تردد في
هذا الكلام حذف يدل عليه فحوى البحث لان تقديره وتقبل شهادة النساء على الشهادة في الموضع الذي
تقبل فيه شهادتهن والا لكان المراد قبول شهادتهن في محلها وذلك لا تردد فيه وكذا لا تردد في قبول شهادة
الرجال على شهادة النساء فيما يقبل فيه شهادة النساء وانما التردد والخلاف في كون النساء فرعا فيما
تقبل فيه شهادتهن وما يتعذر عليه اطلاع الرجال والوصية بالمال او يقبلن منضمات كالاموال والديون
فقال ح في ف وابن [illegible] بالقبول فيهما لانما لا [illegible] الجواز ولان قبول شهادتهن فيه اصلا يستلزم اولوية القبول فرعا
لاستنادها الى الاصل والقول على تقدير شهادة النساء لا يجوز في طلاق ولا نكاح ولا في الحدود الا في
وما لا يستطيع الرجال النظر اليه فانه يتناول الشهادة اصلا [illegible] وقال ابن [illegible] واختاره [illegible] ونف
بعدم القبول معه لان ذلك حكم شرعي فيقف على الدلالة وليس ولانه رخصة فيقتصر بها على محلها ولان
الضرورة المسوغة لشهادتهن اصلا وهي تعذر الاطلاع وحضور الوفاة وعدم الرجال مفقودة هنا والاصل
بعد [illegible] وبمنع اولوية القبول فرعا لما قلنا من عدم الضرورة ولفظ الشهادة في قوله ع لم يرد بها
الاصلية لانها حقيقة فيها فظهر فرعا قلنا انه لا تقبل شهادة النساء فرعا مطلقا قوله واجل الالفاظ ان
يقول اشهد على شهادتي انني اشهد [illegible] الفقهاء انما [illegible] الفرع [illegible] اعلاها
واكملها وجعلها باجماع الكل وهو ان يقول شاهد الاصل اشهد على شهادتي واشهدتك على شهادتي
اني اشهد لفلان بكذا على فلان ويسمى هذه الاسترعاء اي طلب رعاية الشهادة وحفظها بنقل الفرع في
هذه الشهادة استشهدني على شهادته انه يشهد بكذا الثاني اخفض من الاول وهو ان يسمعه يشهد عند حاكم
يعني بنفذ حكمه على الخصم الثالث ان يشهد لفلان ان فلانا يشهد بكذا على فلان بن فلان وهذه اتفق
الكل على قبولها الا ابن [illegible] والاجماع سبقه وتاخر عنه فيقول الفرع هنا اشهد ان فلانا شهد عند الحاكم

اصلا وسواء كان رجالا او انثى وسواء كان الموضع الذي يقبلن فيه منفردات كعيوب النساء [illegible] مح

بكذا اقرارا بعد ان يسمعه في غير مجلس الحكم يقول اشهد لفلان على فلان بكذا او يذكر السبب كقوله من ثمن ثوب او دار او ميراث
او غير ذلك وهذه تردد فيها في يع من قول مع في ط وابن بُد يجوّز ادها لكونها بصورة الجزم ومن التسامح
في غير مجالس الحكام والاجود انه ان حصلت قرينة دالة على الجزم وعدم التسامح قبل وان حصلت قرينة على خلافه
كمزاح او خصومة لم تقبل اما لو لم يذكر السبب فلا يجوز لاعتياد التسامح بمثل ذلك قال [illegible] في ارشاده وفي حكم
السبب ان يقول عندي شهادة مجزومة او شهادة لا ارتاب فيها لان ذلك يمنع التسامح وهو قريب [illegible] ولو
شهد الفرع فانكر شاهد الاصل فالمروي العمل باعدلهما فان تساويا اطرح الفرع وفيه اشكال لان قبول الفرع
مشروط بعدم الاصل [illegible] شاهد الرواية استنادا الى ما رواه عبد الله بن سنان في الصحيح عن الصادق ع وعمل بها
في يه وابن بُد وجنق وقال في ط ان كان الانكار بعد حكم الحاكم بالفرع لتعذر حضور الاصل لم يقدح انكار
الاصل لان حكمه قد نفذ قبل حضوره وان كان قبل الحكم لم يحكم بشهادة الفرع لانه انما يحكم بها مع تعذر
الاصل ومن هنا احد نق الاشكال وقال ابن بُد ان شهد على شاهد انه لم يلتفت الى جحوده وان شهد
واحد لم يقبل الفرع وقال ابن حمزة ان لم يحكم الحاكم سمع الاصل ولم يلتفت الى الفرع وان حكم ثم بعد ذلك
كذب الاصل حكم بالاصل فان تساويا نقض الحكم وقال ابن [illegible] يبطل شهادة الفرع وقال [illegible] ان
كان التكذيب بعد الحكم نفذ ولم يلتفت الى التكذيب ولا غرم هنا وان كان قبل الحكم بطلت شهادة الفرع
وحمل قول [illegible] في يه على قول الاصل لا اعلم لا على الجزم بكذب شاهد الفرع فانه لا تسمع شهادته ولجاب
عن الرواية بالحمل على ما اذا انكر بعد الحكم فانه لا يقدح في شهادة اعدلهما اعتبارا بقوة الظن اما
قبل الحكم فان شهادة الفرع يبطل مطلقا لان الاصل اما ان يكون كاذبا او صادقا فان كان [illegible] كان فاسقا
وعلى التقديرين [illegible] في الحكم بشهادة الفرع وان كان [illegible] كان الفرع كاذبا فلا يحكم بشهادته وهذا الكلام حسن
فوائد [illegible] في النهاية انه ان كانت العين قائمة ارتجعت ولم يغرما وان كانت تالفة ضمن الشهود هذا اختيار قول
[illegible] وابن حمزة واحتجوا عليه بان الحق يثبت بشهادتهما فاذا رجعا سقط كما لو كان قصاصا [illegible] والحق
ما قاله [illegible] في ط وابن [illegible] واختاره [illegible] وهو ضمان الشهود لوجوه الاول ان الحكم اصل من الاصول فاذا تحقق
فلا يبطله امكان كذبهم في الرجوع الثاني ان شهادتهم اثبات حق يجري مجرى الاقرار ورجوعهم نفي ذلك
الحق فهو جار مجرى الانكار ولهذا لم يبطل الحكم بالاقرار لحدوث الانكار فلذا هنا لم يبطل الحكم بالشهادة
لحدوث الرجوع الثالث ان الرجوع ليس بشهادة منهما ولهذا لا يفتقر الى لفظ الشهادة فلا يسقط حق المشهود له
بما ليس بشهادة ولا اقرار فيه ببطلان حقه الرابع ان الشهادة اثبتت الحق فلا يجوز لبطلانه بالرجوع كما
لو فسق الشاهد او مات والجواب عن قول [illegible] بالفرق بين القصاص وغيره بان القصاص يسقط بالشبهة

كما يسقط

كما يسقط حق الله بالرجوع قبل الاستيفاء كحد الادمي كالقذف والسرقة لمكان الشبهة بخلاف الحق المالي
فانه لا يسقط بالشبهة [illegible] اذا ثبت انهما شاهدا زور نقض الحكم واستعيدت العين مع بقائها ومع تلفها او تعذرها
يضمن الشهود [illegible] الثبوت المذكور لا يكون باقرارهما لانه رجوع فله احكام فلعله الرجوع ولا بشهادتهما
لانه يتعارض تصير احكام التعارض فلم يبق ثبوت ذلك الا بقاطع كعلم الحاكم او اخبار معصوم فوائد وفي
[illegible] الباقون من شهود الزنا ثلاثة ارباع الدية ويقبل والرواية صحيحة السند غير ان فيها اشكالا على الاصول
المعصوم يقول واحد بعينه اذا ثبت الزنا على محصن ورجم ثم رجع احد الاربعة الذين شهدوا به وقال تعمدت
فانه يقتل قال [illegible] في يه وجنق يرد الثلاثة الباقون على ورثته ثلاثة ارباع الدية اعتمادا على رواية ابرهيم بن نعيم
الازدي قال سالت ابا عبد الله ع عن اربعة شهدوا على رجل بالزنا فلما قتل رجع احدهم عن شهادته
قال يقتل الراجع ويؤدي الثلاثة الى اهله ثلاثة ارباع الدية وقال ابن [illegible] لا يردون شيئا وهو الصحيح لان
اقرار ذلك الواحد جائز على نفسه لا على غيره وقوله [illegible] لا يستلزم تعمد غيره ولو قال تعمدت انا
وبا في الشهود لم يلتفت الى [illegible] لما قلنا من اختصاص اقراره بنفسه والحكم لا ينقض بل ينفذ ذلك على
الواحد ولا يرد وقال [illegible] وحمل قول [illegible] على انهم رجعوا باجمعهم فقال الواحد تعمدت وقال الباقون اخطأنا
فهنا الغرم على الشهود [illegible] فوائد ولو شهدا بطلاق امراة ثم تزوجت ثم رجعا ضمنا المهر وردت
الى الاول بعد الاعتداد من الثاني ونقل هذه الرواية على انهما تكفي بسماع الشهادة لا مع حكم الحاكم ولو
حكم لم يقبل الرجوع روى علي بن ابرهيم عن ابيه عن ابن ابي عمير عن ابن عبد الحميد عن الصادق ع في شاهدين
شهدا على امراة بان زوجها طلقها فتزوجت ثم جاء زوجها فانكر الطلاق قال يضربان الحد و
يضمنان الصداق للزوج وتعتد وترجع الى زوجها الاول وفي هذه الرواية اشكال من وجوه الاول كون
الزوج مبطلا للشهادة الثاني كون الانكار موجبا لضربهما الحد الثالث لزوم العدة مع الدخول والحد على التغرير
فلذلك اخذ في يه وق بما حكاه [illegible] والحمل الاول لا وجه له نعم الثاني من باب [illegible] والثالث
لا باس به لان كثيرا ما يطلق الحد على التعزير مجازا [illegible] ضمانهما في المهر على ما ذكره [illegible] فظاهر لكنه
في الرواية اشكال اخر وهو انه مع حكم الحاكم بشهادتهما لا وجه لفسخ النكاح لما تقدم من ان حكمه لا
ينقض واعتذر [illegible] عن هذا بان الذي يقتضيه فقه المسئلة انه مع رجوعهما عن شهادتهما بعد حكم الحاكم
[illegible] انه لا يفسخ نكاح الثاني ولا يرد الى الاول وهل يغرمان قال في [illegible] ان كان قبل الدخول ضمنا نصف المهر
وبعد الدخول لا يضمنان شيئا لاصالة البراءة ولاستقرار المهر في ذمته بالوطء الواحد ولعدم دخول
البضع في ملكه ونقل في ط عن قوم ضمان المهر مع الدخول وعن اخرين عدم الضمان قال وهو الاقوى

٢ [illegible] حضور لحكم الحاكم حتى يلزم بطلانه بل انما [illegible] بمجرد سماع البينة من غير حكم انما عرفت هذا منه

عنده واختاره في لغو ضمان الكل ثم قال ولو رجع في فروع ايضا فهو في المسألة من المتوقفين وان كان رجوعهما
قبل الحكم او لم يكن ثم حكم في البين بل انه وجب بمجرد السماع ثم رجعا فانهما يرد الاول وينفسخ نكاح الثاني
ولا يغرمان له شيئا لعدم غرامته انكان قبل دخوله وان كان بعد دخوله ضمنا له ما غرمه من مهر المثل لانهما
غراه بشهادتهما فكانا سببا لغرامته **كتاب الحدود** الحدود جمع حد وهو لغة المنع ومنه قيل للبواب حداد
قال الاعشى فقمنا ولم يصح ديكنا الى الجونة عند حدادها وشرعا عقوبة تتعلق بايلام البدن عين الشارع
كميتها ووجه التسمية ان العقوبة مانعة من المعاودة واذا لم تتقدر العقوبة سميت تعزيرا وهو التاديب لغة وقد
يطلق على التعظيم والتوقير فهو من الاضداد **قوله** الاول في حد الزنا الزنا مما اجمع على تحريمه اهل الملل وهو من الخمسة
التي يجب تقريرها في كل شريعة لحفظ النسب كما تقدم في صدر الكتاب **قوله** ولا يكون العقد بمجرده شبهة في
السقوط بخلاف مذهب ابي حنيفة فان الحد يسقط عنده بمجرد العقد على المحرمة ولو كان عالما بالتحريم مستندا
بقوله ادرؤا الحدود بالشبهات ويفسر ابو حنيفة الشبهة بامرين **قوله** ما احصل معه اشتباه والتحريم
السبب الذي ينتج النكاح لولا المانع او عدم الشرط فانه مع عدم المانع ووجود الشرط ينتج ومع المانع او
عدم الشرط شبهة كالعقد على المحرمات والاستيجار للاجنبية واما عندنا فالشبهة الدارئة للحد هي الاول
لا غير وقد اطلق الشبهة على ما يلحق معه النسب لشبهة النكاح اسبب الملك **قوله** ولو تشبهت الاجنبية با
لزوجة فعليها الحد دونه والحاقها في رواية يقام عليها الحد جهرا وعليه سرا وهي متروكة اما اختصاصها
بالحد فلصدق الزنا عليها خاصة فيختص بالموجب واما الرواية فعن هشام بن بشير عن ابي البشير عن ابي روح
ان امرأة تشبهت بامة رجل فواقعها على انها امته فرفع الى عمر فارسل الى علي عليه السلام فقال اجلدها حدا جهرا
وحده سرا وعمل بها الشيخ في النهاية وقال في ف بالاول واختاره ابن س وهو الحق لاشتراط التكليف بالعلم ونقل
عن نف ان امير المؤمنين عم انما امر بحده سرا حسما لمادة دعوى الشبهة وليس في ذلك بالقوي فالحكم بها
اولى لمخالفتها الاصول المقررة اذا عرفت هذا فان الشبهة قد تحصل لهما وقد تحصل للمرأة خاصة وللرجل
خاصة فاقسامها ثلثة **قوله** ولو وطي المجنون عاقلة ففي وجوب الحد تردد واوجبه الشيخان ولا حد على
المجنونة ومنشأ التردد من انتفاء التكليف عنه بقوله رفع القلم عن المجنون حتى يفيق وهو فتوى ابن س
وف وجماعة ومن رواية ابان بن تغلب عن الصادق عم ولان الرجل ياتي وانما ياتي اذا عقل وهو فتوى الشيخين وفيه نظر
لان ميله طبيعي لا ارادي والميل الطبيعي يتحقق مع انتفاء التكليف كالبهيمة والرواية محمولة على من يعتوره تارة
ويفيق اخرى ويكون قد زنى وقت تحصيله والتعليل يدل عليه وهو قوله انما ياتي اذا عقل اذا عرفت هذا
فاعلم لا حد على المجنونة اجماعا اما المجنون فقد عرفت الخلاف فيه ثم اختلف القائلون بحده في كيفية حده

فقال

فقال الشيخ حده الجلد محصنا كان او غير محصن وقال المفيد يجلد ان لم يكن محصنا ويرجم ان لم يكن محصنا
ويظهر من كلام ش في ف انه لا يتحقق احصان في حق المجنون وهو قول ابن ب فان حده فهو الرجم لا غير **قوله**
يغدو عليه ويروح ويريد بذلك انه يمكنه منه اي وقت اراده لا انه مختص بوقت الغداة والرواح اللذان هما
اول النهار واخره بل لا يكون بعيدا عنه ولا محبوسا عنه وفي رواية ... تجويزه ان يكون بينهما دون مسافة
التقصير **قوله** ولو ادعيا الجهالة او احدهما قبل على الاصح هذا قول الشيخ في ف لان كثيرا من العوام ممن لم يعاشر العلماء
ولم يسمع منهم قد يخفى عليه تحريم زواج المرأة في عدتها وقال ابن س لا يقبل الا من كان قريب العهد
بالاسلام وليس بشيء **قوله** وان ادعى الشبهة قبل لانه امر يمكن معه القبول مع الاحتمال هذا قول ابن س لقوله عم
ادرؤا الحدود بالشبهات والغرض احتمال ذلك في حقه وقال الشيخان بعدم القبول لوجوب الاحتراز
عليه لمكان قوة الحاسة فلو بالغ لم يقع في الحرام والظاهر ان كان على ظاهر العدالة قبل الفعل قبل
والا لم يقبل **قوله** وفي التقبيل والمضاجعة والمعانقة التعزير دون الحد هذا هو المشهور وعليه الفتوى
لانه لم يقدر الشارع فيه حدا نعم روى الحلبي عن الصادق عم انه قال حد الجلد ان يوجدا في لحاف واحد
ومثله عن عبد الرحمن الحذاء عنه عم اذا وجد الرجل والمرأة في لحاف واحد جلدا مائة جلدة وهما
غير صريحتين في المقصود فالاول اصح **قوله** وهل يشترط اختلاف مجالس الاقرار الاشبه لا وجه
الاشبهية اصالة عدم الاشتراط وعموم قولهم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وعموم رواية جميل
عن الصادق عم لا يرجم حتى يقر اربع مرات ويحتمل اشتراطه لقضية ماعز فان اقراره وقع في اربع
مجالس لانه قائم مقام البينة والبينة يشترط فيها التعدد اربعا وفيه نظر لان حكاية الحال لا تعم
كما تقرر في الاصول والفرق حاصل بينه وبين البينة فلا يتم الحمل فان البينة انما اشترط فيها التعدد
طلبا للستر وانه لو اشترط تعدد المجلس لوجب في غيره من الاقرارات ان يكون في مجلسين لان
البينة اقلها اثنان **قوله** ولو اقر بحد ولم يبينه ضرب حتى ينهى عن نفسه هذا قول الشيخ في ية ومستنده
رواية محمد بن قيس عن الباقر عم ان عليا عم امر بذلك وقال ابن س لا يضرب ازيد من مائة ولا اقل
من ثمانين وان نهى قال نف في يع رعنا كان صوابا في طرف الكثرة لكن ليس صوابا في طرف النقصان
لجواز ان يريد بالحد التعزير وفيه نظر اما اولا فلان الحد قد يزيد على المائة كما في من زنا في مكان
شريف او زمان شريف واما ثانيا فلان لفظ الحد حقيقة في العقوبة المقدرة وذلك ينفي كونه
تعزيرا نعم يرد على ابن س ان هنا حدا ينقص عن ثمانين كما في القواد فان حده خمسة وسبعون **قوله**
والحق في امراة الاب لا خلاف في وجوب القتل على الزاني بالمحرمات النسبية كالام والبنت والاخت

الاثام السبعة وهو الحق م امراة الاب واضاف اليهما بن ش امراة الابن وصاحب الوسيلة موطوءة الاب بالملك
وبق يستضعف هذه الالحاقات لاصالة حقن الدماء وعدم دليل يدل على ما ذكروه وهل المراد بالقتل
هنا ضرب العنق او هو وما يساويه في الاتلاف كالرجم صرح بذلك بالاول وقال بن س ان كان محصنا رجم
لحصول الغرض وان لم يكن محصنا قتل وقال م للامام الخيار بينهما قال سن في لف وهذا الاخير عندي
زه وفي جلده قبل القتل تردد ينشا من عموم الاية الكريمة الدالة على جلد كل زان فيدخل محل النزاع
ولانها فيه القتل فيجمع واختاره بن س من اصالة البراءة والاقتصار على النصوص وهو القتل كما
في رواية زرارة في الحسن عن احدهما ع ورواية جميل بن دراج عن من عن احدهما زه وفي الشاب رواية
اشبهها الجمع اما رواية عدم الجمع فعن عبد الله بن طلحة عن الص ع فانه قال اذا زنا الشيخ والعجوز جلدا
ثم رجما عقوبة لهما واذا زنا النصف من الرجال رجم ولم يجلد اذا كان قد احصن واما رواية الجمع
فعن محمد بن مسلم عن ق ع وعن رواية زرارة عنه ع ايضا وعمل بالاول خ والتقي وبالثانية والسيد و
وبن س وهو اختيار نف ومة وهو الحق اما اولا فلعموم الاية الكريمة كما تقدم واما ثانيا فلفعل علي ع
فانه جلد شراحة يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقيل له تحدها حدين فقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها
بسنة رسول الله صلى الله عليه وآله زه والبكر من ليس بمحصن وقيل الذي املك ولم يدخل الاول قول ق في ط واختاره بن س
والثاني قول خ في نه واختاره مة في لف لرواية عبد الرحمن عن الص ع قال كان علي ع يجلد البكر و
البكرة وينفيهما سنة والبكر هو المملك وما رواه محمد بن قيس عن ق ع قال قضى امير المؤمنين ع
في الشيخ والشيخة ان يجلدا مائة وقضى للمحصن الرجم وقضى في البكر والبكرة اذا زنيا جلد مائة
ونفي سنة عن مصرهما وهما اللذان قد املكا ولم يدخل بهما فعلى الاول القسمة مثلثة قتل وجلد ورجم
ومع الاولين الجلد ومع الثالث التغريب ولا يكون جلد ولا تغريب معه جلد في الاحوال وعلى الثاني
القسمة رباعية مربعة الثلثة المذكورة والرابع من لم يملك فانه يجلد لا غير زه والتغريب على المراة
هذا هو المشهور قاله خ وبعض المتاخرين واستدل عليه في ف باجماع الفرقة واخبارهم وبقوله تعالى
فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب فلو كانت الحرة يجب تغريبها لكان على الامة نصفه و
كلام الحسن يدل على انها تنفى سنة كالرجل مستدلا بالاخبار والشاهد بغير اتفاقا .. والمشهور ما قاله
خ لما فيه من الصيانة ومنعها عن الاتيان بمثل ما فعلت زه ولو تكرر الزنا كفى حد واحد هذا هو المشهور
وقال بن بابويه اذا زنا بجماعة نساء في ساعة واحدة حد لكل امراة حدا وهو قال ق ع محتجا برواية
ابي بصير عن ق ع وهي ضعيفة لان في طريقها علي بن حمزة وهو ملعون زه ولو حد مع كل مرة قتل في الثالثة
وقيل

وقيل في الرابعة وهو احوط الاول قول ق وبن س ومة مدعيا فيه الاجماع ويؤيده قولهم ع اصحاب الكبائر يقتلون في الثالثة
ورواية يونس عن ظم ع اصحاب الكبائر كلها اذا اقيم عليهم الحد مرتين قتلوا في الثالثة والثاني قول الشيخين في نه
وبني والسيد ود والتقي وحمزة واختاره نف وهو احوط لان الحدود مبنية على التخفيف ولما فيه من الاستبقاء
من حفظ النفس ولانه ابعد من التهجم على اراقة الدماء ويؤيده رواية اسحق بن عمار عن ابي بصير عن الص ع
قال الزاني اذا جلد ثلثا قتل في الرابعة زه والمملوك اذا اقيم عليه الحد سبعا قتل في الثامنة وقيل في
الثامنة وهو اولى الاول قول خ في ف والثاني قول .. واختاره السيد والتقي وحمزة وبن حمزة وش وهو اولى
لما تقدم من العلة ولرواية زرارة ويزيد بن معوية عن الص ع زه ولو ثبت الموجب بالاقرار قال ق والتقي لم يحد
انه يعيبه الحجارة اعني اذا ثبت بالبينة اعيد اجماعا واذا ثبت بالاقرار قال الشيخ والتقي لا يعاد معللا بانه
مبني على التخفيف ولان اقراره كالانكار ولا حد مع انكاره ولقضية ماعز بن مالك فانه لما وجد الحر لهرب
وضربه بساق بعير فوقع فلحقوه فقتلوه فانكر عليهم النبي ص وقال هلا تركتموه اذا هرب يذهب فانه
هو الذي اقر على نفسه اما لو كان علي ع لما ضمنته قيل وداه رسول الله ص من بيت المال وقال خ في نه
يعاد مع عدم اصابة الحجارة ولا يعاد مع اصابتها لرواية الحسين بن خالد عن ظم ع والاول اولى لانه
مع عدم ذلك ما امر بانه الذي اقر على نفسه فيكون كل منهما علما له العلة زه ويجلد الزاني قائما مجردا
قبل ان وجد ثيابه يجلد بها اشد الضرب وقيل متوسطا هنا مسئلتان الاولى هل يجلد مجردا او بثيابه ان
وجد بها قيل بالاول وهو قول ق ومة الاول واختاره لانه ابلغ في الايلام وقال خ في نه والصدوق بالثاني وهو المشهور
الثانية هل يضرب اشد الضرب او متوسطا المشهور الاول لقوله تعالى ولا تأخذكم بهما رأفة في دين الله والضرب
الضعيف رأفة وروى الحسين بن سعيد عن حماد عن جرير عمن اخبره عن ق ع انه قال يفرق على الجسد و
الفرج والوجه ويضرب بين الضربين والحق الاول لقطع الرواية ولان الكتاب على خلافها وهنا فائدة
وهي انه مع جلد المحصن هل ينتظر برؤ جلده قبل الرجم ام لا قال الشيخان بالاول وبن س بالثاني ومنشأ
الخلاف انه هل الغرض اتلافه او المبالغة في تعذيبه ان كان الاول لم ينتظر وان كان الثاني انتظر نعم قال بن س وروى
اصحابنا انه ينتظر وهو محمول على الاستحباب لان الغرض هلاك المرجوم واتلافه وقال الصدوق ينتظر يوما
لفعل علي ع في شراحة زه ويفرق على جسده ويتقى وجهه في اقتصاره على الوجه نظر فان اكثر الاصحاب قالوا
يتقى الفرج والوجه نعم قال الحسن يرجم سائر جسده الا الوجه ولم يذكر الفرج واضاف التقي الى الاخير الراس واختاره
مة لان الراس مقتل ويخاف منه العمى وزوال العقل خصوصا في موضع لا يراد الاتلاف زه ويجب ان يحضر
طائفة وقيل يستحب والاول اولى ولحد هنا مسائل الاولى هل حضور الطائفة واجب او مستحب قال بن س واختاره

بالاول لقوله تعالى وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين والامر حقيقة في الوجوب وقال الشيخ في ف بالثاني لاصالة البراءة
وبالاستحباب اطلقها الاصحاب واختلف في الطائفة فقيل عشرة قاله الشيخ في ف ناقلا له عن الحسن البصري وعن الشافعي اربعة
وعن ابن عباس انه واحد قال الشيخ روى بعض ذلك اصحابنا ايضا واختاره في ف لان الطائفة واحد من الفرقة
لقوله تعالى فلولا نفر من كل فرقة منهم طائفة والفرقة جماعة والطائفة واحد واما ابن ادريس فقال ثلثة ونسب
الى الحكم وليس ببعيد فان الطائفة لغة وعرفا على الجماعة من الناس واقل الجمع ثلثة وشاهد الحال يقتضي انه
اراد الجمع مع انه قول الزهري وقال عكرمة اقلها اثنان والقول بانها واحد عندي ضعيف لما قلنا
ان العرف يابى ذلك واما الرواية بهذا قال الشيخ فيه عن الاصحاب انها نادرة مسألة هل يجب حضور الامام ابتداء عبارة
ابن بابويه وابن حمزة تشعر بالوجوب وقال الشيخ في ف روى اصحابنا انه اذا وجب الرجم فاول من يرجم الامام
ان كان مقرا والشهود ان كان ثبت بالبينة ثم ان كان ثبت بالاقرار وجب على الامام البداة ثم يتبعه الناس
وهو يدل ايضا على وجوب الحضور وقال في ط يجوز للامام ان يحضر وليس من شرطه حضوره ولا حضور
الشهود وجعل الاول رواية وهو الاقوى عندي واختاره في ط لان النبي صلى الله عليه وآله امر برجم ماعز ولم يحضر نعم
يستحب حضوره لانه اعرف بكيفية استيفاء الحد مسألة هل يجب حضور الشهود ام لا قال ابن بابويه نعم واختاره مة
في عد لوجوب بداة الشهود وقال الشيخ في ط وف بعدمه واختاره في لف للاصل نعم يستحب ذلك لتسد خوه
الشهادة مسألة ولا يحد من شرف بقبله حد وقيل يكره لا شك انه ورد النهي عن ذلك في الروايات فيحتمل ان
يكون ذلك للتحريم مناسبة لاعظام حدود الله ومحافظة ويحتمل ان يكون للكراهة لاصالة البراءة من
التحريم ووجوب القيام بحقوق الله وعموم الامر بالمعروف والنهي عن المنكر فلذلك قال جماعة بالتحريم
وجماعة بالكراهة مسألة اذا شهد اربعة بالزنا قبلا فشهد اربع نساء بالبكارة فلا حد وفي حد الشهود
قولان اما سقوط الحد عنهما فاجماعي خصوصا مع قيام البينة بالبكارة فانه لا ينقص عن الشبهة
الدارئة للحد واما حد الشهود فقال الشيخ في به وفي باب الشهادات انهم يحدون لانهم شهدوا بزنا لم يثبت
وقال في ط بعدم الحد ولابن ح القولان واختاره مة وهو الحق قوله لانه ليس تصديق احدى
البينتين اولى من تصديق الاخرى فيحصل الشبهة الدارئة للحد قال في عد ولامكان عود البكارة
وكذا يسقط الحد عن الرجل واختاره في لف في نفي الحد لانها كحرمة المراة مسألة اذا كان الزوج احد الاربعة
ففيه روايتان ووجه السقوط ان يسبق منه القذف روى ابراهيم عن ابن نعيم عن الصادق عليه السلام قال سئل
عن اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم الزوج فقال يجوز شهادتهم وروى زرارة عن الصادق عليه السلام
عن احدهما ع في اربعة شهدوا على امراة بالزنا احدهم زوجها قال يلاعن ويجلد الاخرون

وبحسب

وبحسب هذين الروايتين اختلف الاصحاب على قولين الاول قول الشيخ في النهاية تقبل الشهادة مع اجتماع الشرائط ونوعه
عموم قوله تعالى فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولم يفرق بين ان يكون الزوج احدهم اولا الثاني قول ق لا تسمع بل
يحد الشهود ويلاعنها زوجها واختاره التقي وحق قال ح لان زوجها في حكم الخصم الثالث قول ابن بابويه وهو ان
كانت غير مدخول بها صحت الشهادة ووجب الحد وان كانت مدخولا بها بطلت الشهادة وكان عليه اللعان
وعلى الشهود الحد الرابع قول ابن ادريس وابن حمزة وهو ان سبق الزوج بطلت ووجب على الثلاثة الحد ويلاعن الزوج
وان لم يسبق ثبت الحد عليها اختاره مة وعليه الفتوى اما مع السبق فلانه يصير قاذفا فعليه البينة
او اللعان ولانه صار فاسقا فيجب عليه الحد فلا تسقط شهادته ولانه ليس له شهادة فان الحاضرين
ثلثة لا غير وعليه تحمل الرواية الثانية واما مع عدم السبق فلعدم صدق الدعوى عليه فيدخل تحت
عموم الاية والرواية الاولى تحمل على ذلك وقوله فيه روايتان الضمير في فيه عائد الى الحكم بالزنا
كما يدل عليه سياق الكلام قوله ووجه السقوط اي سقوط الحد عن المراة ان سبق منه القذف فاللام فيه
راجع الى المعهود الذهني لانه يدل على القذف السابق كما قال الاب مسألة من افتض بكرا باصبعه فعليه مهرها
ولو كانت امة فعليه عشر قيمتها هنا فوائد الاولى مستند هذا الحكم رواية طلحة بن زيد عن الصادق عن ابيه ع
عن علي عليه السلام قال اذا اغتصب امة فافتضت فعليه عشر قيمتها وان كانت حرة فعليه الصداق وطلحة
هذا تبري وقال الشيخ في ست هو عامي المذهب لكن كتابه معتمد عليه وقال مة في المختلف هذه وان ضعف
مستندها لكنها مؤيدة بروايات والدال على ذلك بالفحوى الثانية كون الحرة لها الصداق بالفعل المذكور وللامة
العشر مذهب الشيخ في به وتبعه جماعة واطلق في ف وبه لزوم الصداق ولم يفصل وجعل ابن ادريس العشر في الامة
رواية قال والاولى ما بين قيمتها بكرا وثيبا قال الشيخ روى في الصحيح ذلك عن ابن سنان عن الصادق عليه السلام ان امير
المؤمنين عليه السلام قضى بذلك قال والظ ان ذلك في الحرة اما الامة فالاقوى الارش الثالثة قال الشيخ يجلد هذا
من ثلثين الى تسعة وتسعين سوطا عقوبة لما جناه وقال به من ثلثين الى ثمانين والظ ان مراده
التعزير بما دون الحد فيرجع فيه الى راي الحاكم في كلام به وفي دلالة على ان الغرم والتعزير يلزمان الزاني
عنوة وقال ابن ادريس ان الغرم يلزم مع عدم المطاوعة والا فلا شيء في الامة والحرة وفيه نظر بل الاولى
في الامة لزوم الارش لنقصها بالجناية وان طاوعت لان ذلك ليس بمهر حتى يدخل تحت النهي عن مهر
البغي اما المطاوعة فليس لها مع المطاوعة شيء اصلا ومع الاكراه لها المهر فحسب مسألة من اقر انه زنا بفلانة
فعليه مع تكرار الاقرار حدان ولو مرة فعليه حد القذف وفيها تردد وهذه المسألة ذكرها الشيخ
في النهاية ومقصوده ومراده بالتكرار اربع مرات لانها نصاب ثبوت حد الزنا وحد القذف اما مع عدم التكرار

فيثبت حد القذف لا غير وتوقف في ثبوته من حيث نص الاصحاب على وجوبه بهذه العبارة مع اشتمال الرمي على نسبته
حرمة المنسوب اليه وابيه هو فحش وحد القذف انما يثبت للردع عن الفحش فيثبت هنا ومن حيث انه انما نسب
الزنا الى غيره حقيقة فيكون هو الزاني وذلك لا يستلزم زنا المنسوب اليهما لجواز دونهما او اكراههما والعام
لا دلالة له على الخاص قوله وكذا المرأة اي وكذا اذا قالت المرأة زنيت بفلان **الفصل الثاني** في اللواط والسحق
والقيادة قوله ولا يحد المجنون ولو كان فاعلا على الاصح تقدم قول الشيخين في الزنا ان المجنون يحد وكذا قالا
في اللواط واما ق فقصر حد المجنون على الزنا دون اللواط وذهب د وابن س وتف ومتى الى رفع الحد عنه
بهما وهو الاصح قوله ومن لم يوقب فحده مائة على الاصح هذا قول الشيخ وابن د وق واختاره الحلبيون و مستنده
رواية سليمان بن هلال عن الصادق ع في الرجل يأتي الرجل فقال ان كان دون الثقب فالجلد وان كان
ثقب فاقيما ثم ضرب بالسيف وقال خ في يه ان كان محصنا رجم وان لم يكن محصنا جلد مستدلا
برواية العلاء عن الفضيل عن الصادق ع حد اللوطي مثل حد الزاني وقال ان كان احصن رجم والا جلد قوله
ولو تكرر مع الحد قتل في الرابعة على الاشبه هذا في غير الموقب وهو قول خ في يه وض وقال ابن س في الثالثة
وقال خ في موضع من ف انه في الخامسة والفتوى على الاول وقد تقدم توجيهه في الزنا قوله ويعزر المجتمعان
تحت ازار مجردين ولا رحم بينهما من ثلثين الى تسعة وتسعين هذا قول خ في يه وض وابن س وقال ق من عشرة
اسواط الى تسعة وتسعين بحسب ما يراه الحاكم وقال في ف يجلدان مائة جلدة وبه قال ابن بابويه قال وروي
عن الصادق ع انهما يجلدان والفتوى على الاول لانه حيث لا فعل لا يكون حدا في الفعل ولرواية ابن سنان عن
الصادق ع يجلدان حدا غير سوط واحد قوله وفي يه يرجم مع الاحصان ويعزر في ذلك واحتج خ في يه بما رواه
محمد بن حمزة وهشام وحفص عن الصادق ع انه دخلت عليه نسوة فسألته عن السحق فقال حدها حد الزاني
فقالت المرأة ما ذكر الله ذلك في القرآن فقال بلى قالت واين هو قال هن اصحاب الرس وهي محمولة على الجلد
وما ذكره ق مذهب د والسيد ود والتقي وابن س لاصالة البراءة والقول قوم المساحقة تجلد ولو كان
فيه رجم لزم الاخبار بالخاص على العام وهو باطل قوله ويسقط الحد بالتوبة قبل البينة ولا يسقط بعد البينة هذا
قول خ في يه وابن س وهو المشهور وعليه الفتوى ولا خلاف انه مع الاقرار لو تاب الزاني واللائط والمساحقة
يتخير الامام بين العفو واقامة الحد وبه جعل للامام بعد البينة الخيار ايضا فلا فرق عنده بين الاقرار
والبينة ويقبل النفي في ذلك قوله ولو عاودتا قال في يه قتلتا ويعتمد على ذلك ومرادهما بالعود في الثالثة
بعد تكرار التعزير مرتين والجلد في الثالثة ومستنده هنا رواية ابن حنظلة عن الصادق ع قوله ولو وطئ زوجته
فساحقت بكرا فحملت من مائه فالولد له وعلى زوجته الحد والمهر وعلى الصبية الجلد هذا قول خ في يه وتبعه

والمستند قضية الحسن بن علي عليهما السلام قال د ابن س في الحاق الولد بالرجل نظر لانه غير مولود على فراشه والنبي ع
قال الولد للفراش وهذه ليست بفراش لان الفراش عبارة عن العقد وامكان الوطي ولا هو من وطي شبهة ولو
كان النظر في استحقاقها المهر لانها مختارة مطاوعة غير مكرهة ومن كانت كذلك لا تستحق مهرا وايضا اوجبنا عليها
فيكون بغيا وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله عن مهر البغي وما اختاره تف ومتى قول خ وعليه الفتوى والتحقيق ان نقول اما
الحاق الولد فلانه تخلق من مائه من غير زنا فيلحق الولد بصاحب الماء واما المهر ووجوبه على المرأة فلانها
سبب في ذهاب العذرة ودية ذلك مهر نسائها وليست الصبية كالزانية في سقوط دية العذرة لان الزانية
اذنت في الافتضاض وليست هذه كذلك نعم هنا مسائل **الاولى** ان خ اوجب على الزوجة الرجم بناء على قوله ان
المساحقة المحصنة ترجم والفتوى على جلدها لا غير **الثانية** ان الولد لا يلحق الزوجة قطعا لانه غير متولد في
رحمها ولا من مائها فلا يلحق بها **الثالثة** هل يلحق الصبية ام لا استشكله في عد من حيث انها ولدته من غير
زنا فيلحق بها ومن ان السبب في الحاق النسب النكاح الصحيح او الشبهة وهما منتفيان هنا والاول اقوى
الزانية ولهذا اتخذه عليه وعلى هذا الفتوى يتفرع على ذلك عدم التوارث بينهما لتفرعه على الحوق
الخامسة ان قلنا ان النفقة للحمل وجبت على زوج المساحقة الانفاق على الصبية مدة الحمل وان قلنا انها النفقة
للحامل فلا نفقة هنا لكنها ليست زوجة قوله وقيل يحلق رأسه ويشهر قال خ في يه ولا اعلم مستنده
قوله وينفى باول مرة وقال ابن د في الثانية والاول مروي عن النبي باول مرة قول خ في يه وابن ح وسنده
رواية عبد الله بن سنان عن الصادق ع قال يضرب ثلثة ارباع حد الزاني خمسة وسبعين سوطا وينفى
من المصر الذي هو فيه وقال ابن د يجلد في المرة الاولى ويحلق رأسه ويشهر فان عاد ثانية جلد وينفى
ويبعد النفي ود قال النفي فان عاد المرة الاولى ثانية جلد وينفى عن المصر فان عاد ثالثة جلد فان
عاد رابعة استتيب فان تاب قبلت توبته وان ابى التوبة قتل فان تاب ثم احدث بعد التوبة منه ما
قتل على كل حال وتوقف مص في ذلك **الفصل الثالث** في حد القذف وهو لغة الرمي بالحجارة وشرعا
رمي المسلم الكامل المشهور بالزنا واللواط وهو حرام بنص الكتاب في قوله ان الذين يرمون المحصنات
الغافلات المؤمنات لعنوا في الدنيا والآخرة ولهم عذاب عظيم وآيات اخر ذكرناها في الكنز والسنة
في قوله ص قذف محصنة يحبط عمل مائة سنة وبالاجماع وهو ظاهر قوله ولو قال للمسلم يا ابن الزانية
كافرة فالاشبه التعزير وفي يه يحد وجه الاشبه اصالة البراءة واشتراط الكفاءة للقاذف او علو المقذوف
وهو اختيار ابن س وقال مص في ئف وهو حسن وقال ابن بابويه و خ في يه واختاره ثبوت الحد كاملا لحرمة
الولد المسلم ولرواية عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق ع قال النصرانية واليهودية تكون تحت

بهذه

لم فيقذف ابنها بضرب القاذف لان المسلم قد حصنها الزوجها الظاهر عنه وح في ب فالمرة قلت ولا بأس بالعمل
فانها واضحة الطريق وفيه نظر لامكان حمل الضرب على التعزير وابهم ليس فيهما ولا دلالة على ان القذف بأمر
قوله ولو قال زنيت بفلانة فللمواجه حد وفي ثبوته للمرأة تردد اما ثبوت الحد للمواجه فاجماعي وتردد المص
في ثبوته للمرأة المنسوب اليها الزنا من ان الزنا هنا هل هو فعل واحد اذا ثبت للواحد ثبت للآخر او فعلان
متغايران لا يلزم من ثبوته لاحدهما ثبوته للاخر قال م في ط وية والنهي وجم حق بالاول لان الله المطلق
ودلالة العرف على النسبة اليهما معا وقال ابن س بالثاني لان نسبة الزنا بها الى الانفعال لا الى الفعل
الانفعال اعم من المطاوعة او الاكراه لصدقه حقيقة فيهما والعام لا دلالة له على الخاص باحد الدلالات
الاحد مع الاحتمال لكونه شبهة فكيف مع عدم السبب المقتضي لصراحتها بخلاف النسبة الى الفعل فانه
المنسوب اليه عالم به وذلك يقتضي صدور الفعل من الفاعل قطعا وهو كاف في وجوب الحد اجماعا واختاره
ن في النكت واما العلامة فاستشكله في عدة ولف واختار الاول في المختلف لمقام انتهاك الحرمة ولانه لو لم يجب
هنا لما وجب في قوله يا منكوحا في دبره لكن اللازم باطل فيبطل الملزوم واما الملازمة فلان دلالة
اللفظ على النسبة اليهما واحدة فانه كما يحتمل ان تكون هي مكرهة فكذا يحتمل ان يكون في قوله منكوحا
في دبره مكرها فلو اقتضى المنع ثم اقتضاه هنا واما بطلان اللازم فللاجماع على ثبوت الحد للقاذف
في قوله يا منكوحا في دبره وهنا فوائد الاولى لو قال لرجل لطت بفلان فالحكم جار في الموضعين من ثبوت
الحد اجماعا والمنسوب على الخلاف الثانية مع القول بثبوته لهما قد يجب حدان اذا كانا كاملين وقد يجب
تعزيران ان كانا ناقصين وقد يجب حد وتعزير مع اختلافهما الثالثة القذف بالزنا الاكراهي موجب للتعزير
قطعا ويحمل على ضعف وجوب الحد لتحقق العضاضة والمشهور العدم لعدم النسبة الى فعل قبيح لانه
ليس رميا بالزنا فان المكره غير زان اما لو قذفه بالزنا مع ادعاء شبهة الاكراه والحديث ثابت قطعا
قوله ولو قال ابنك زان او بنتك فالحد لهما وقال في ية له المطالبة والعفو هنا فوائد الاولى لا حد
للاب نعم يثبت له التعزير لانه مما يكره المواجه به الثانية هل يثبت الحد للابن او البنت اطلق نف الثبوت
البنوت وفيه نظر لجواز كونهما صغيرين او مجنونين فالاجود التفصيل وهو ثبوت الحد لهما ان كانا
كاملين والا فالتعزير الثالثة اطلق م في ية ان للاب المطالبة لكون العار لاحقا به وكل من لحقه العار فله
المطالبة وفيه نظر لمنع الكبرى والاولى التفصيل كما اختاره ابن س ومنه وهو ثبوت المطالبة مع الصغر
لا غير الرابعة هل للاب العفو اطلق م في ية ذلك ابهم وليس بشيء لان الحد للمقذوف وليس لغيره اسقاطه
كغير الحد من الحقوق بل المطالبة والعفو الى المستحق الخامسة لو قال ابنك لائط او منكوحا في دبره فالحكم كما

تقدم

تقدم قوله وقيل في الثانية بعدم الخلاف في ذلك فلا وجه لاعادته قوله وحد القذف ثمانون جلدة حرا كان القاذف او عبدا
هذا هو المشهور واختاره م في ب وية وق وبه لعموم الاية وعدم ثبوت المخصص وقال م في ط يجب على
العبد اربعون لا غير كما ينتصف الحد في الزنا قيل والمخصص رواية القاسم بن سليمان عن الصادق عم وعمل الصحابة
في قوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا والضمير عائد الى الذين يرمون المحصنات فجعل المانع من قبول شهادتهم
القذف وهو لا يتحقق في العبد فيكون المراد بهم الاحرار لان عود الضمير الى بعض افراد العام يخصصه كما ثبت
في الاصول وقوله تعالى فان اتين بفاحشة فعليهن نصف ما على المحصنات من العذاب ولا فرق بين العبد والامة
وفي الكل نظر لان الرواية شاذة وعمل الصحابة غير معلوم وعود الضمير الى البعض يمنع تخصيصه كما ثبت
في الاصول مع ثبوت البعض فيه بالكافر فانه يجب كمال الحد ولا تقبل شهادته والفاحشة يراد بها
الزنا والعمل بها على المشهور قوله لا يعزر الكفار في التنابز جعل نف هذا قولا لقوله قيل وهو
يدل على استضعافه له مع ان في نسخ هذا الكتاب يعزر بالاثبات لا النفي ووجه الثبوت ان
كل العدم ثبوت التعزير من الطرفين فيهما ثم ان اللقم الاولى يحتمل وقوع فتنة فيجب التعزير ووجه
الثبوت ان كل من فعل محرما او ترك واجبا يعزر قوله ولو فعل استحب عقده يفهم من كلام م لزوم عقده
وقال ابن س بالاستحباب وهو اقوى للاصل وعموم قوله الناس مسلطون على اموالهم

الفصل الرابع
في حد المسكر البحث هنا اما في ماهية المسكر واما في تحريمه واما في كيفية الحد فالاول قيل هو ما
يحصل معه اختلال الكلام بظهور السر المكتوم وقيل هو ما يغير العقل ويحصل معه نشوة وسرور وقوة
نفس في غالب المتناولين وعربدة اما ما يغير العقل لا غير فان حصل معه تغير الحواس الخمس فهو المرقد
وان لم يحصل فهو مفسد العقل كما في البنج والتكوران واختلف في الحشيشة هل هي مفسدة العقل
فيها التعزير او مسكرة فيجب الحد بعد اتفاق علماء العصر وما قبلها على تحريمها فالذي اختاره منه في
عدة الثاني ومنع من ان الحد منوط بالنشوة والعربدة بل يكفي فيه زوال العقل مع انها مسكرة بالتفسير الاول
لاختلال الكلام وظهور السر معها وقال بعضهم هي الى الامثال ادنى لان فعلها التشابه وزوال العقل
حتى يصير ... ولهذا اشبه شيء بالبهيمة وقال بعضهم ان اثرها اثارة الخلط الغالب فصاحب البلغم يحصل
له السبات والصمت وصاحب السوداء البكاء والجوع وصاحب الدم السرور بقدر حاله وصاحب الصفرا
الحدة بخلاف الخمر فانه لا ينفك عن النشوة ويبعد عن البكاء والصمت وهذا وان صح فلا ينافي زوال
العقل بل هو من مؤكداته واما الثاني فتحريمه معلوم من قوله كل مسكر حرام ومن الكتاب في اربع
ايات الاولى في البقرة يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير الثانية في النساء لا تقربوا الصلوة وانتم سكارى

الثاني في المائدة انما الخمر والميسر والانصاب والازلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه الثالث في الاعراف قل انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبغي بغير الحق والاثم الخمر لقول الشاعر شربت الاثم حتى ضل عقلي كذاك الاثم يذهب بالعقول وقد بينا في كتاب الكنز كيفية الاستدلال بهذه الآيات على التحريم فليرجع اليه واما الثالث فاتفق علماؤنا على انه متواتر نجله للنظا من الروايات عن ائمتهم ولما تواتر من قول علي عم اذا شرب هذى واذا هذى افترى واذا افترى جلد ثمانين وليس ذلك فيما سلم بل استدلالا على العلوم بما سلمه الخصم اذا عرفت هذا فهنا فوائد الاولى كلما اسكر كثيره فالقليل منه حرام يثبت له جميع احكام المسكر من الحد والفسق ورد الشهادة وذلك اجماع ولقولهم ما اسكر كثيره فقليله حرام الثانية اتفق علماؤنا على ان حكم الفقاع حكم المسكر في الفسق والحد وغيرهما لما تواتر عن ائمتهم عم ولقول الصادق عم وقد سئل عنه هو خمر مجهول ولما روي عن علي عم وقد راى بائع فقاع فقال خمار ما او يحدو والمراد بالفقاع ما سمي بين الناس به وقيل ما يحصل منه النشيش والفوران وقيل ما يعقب الخمر بطول مكثه في الاناء فان لم يفقد ولا يطول فهو الاقسما دون ذلك مباح الثالثة اتفق علماؤنا على ان عصير العنب اذا غلا حكمه حكم المسكر الا ان يذهب ثلثاه واما عصير الزبيب اذا لم يسكر فالاقرب بقاؤه على الحل وان غلا لنفي احتمال ان يكون كالاول لانه عنب قد جف والعمل على الاول وكذا عصير التمر على غير المسكر الاقرب حله الرابعة اتفق علماؤنا على ان الخمر وكل مسكر محرم في سائر الشرائع وانه لم يبح في ملة قط ولما تقدم من وجوب تقرير الاحكام الخمسة في كل شرع بعض قوله ويستوي فيه الحر والعبد هذا قول الشيخين وحق وابن س وقف وحمزة وابن ابي عقيل اجدهما ان امير المؤمنين عم كان يضرب في الخمر والنبيذ ثمانين الحر والعبد ولما رواه ابو بكر الحضرمي عن الصادق عم وقال ان حد العبد اربعون لرواية حماد بن عثمان عن الصادق عم ورواية يحيى ابن ابي العلا عن الصادق عم وحملهما على التقية وقال ابن بابويه الحد ثمانون وان كان السوط مثنى فاربعون قوله في ان الثالثة هو الموجب وقال في الرابعة فاول به والحسن والتقي وابن س ح وف وابن ابي عقيل وابن ابي عبيدة في الصحيح عن الصادق عم ورواية ابن يونس عن كاظم عم والثاني قول خ في ط وف لما تقدم في الزنا قوله لو شهد واحد بشربها وآخر بقيئها احد هذا الحكم مما اتفق عليه الاصحاب قال الشهيد لم نقف فيه على مخالف وهو معلوم من قول علي عم في حق الوليد لما شهد عليه واحد بشربها وآخر بقيئها قال علي عم ما قاءها الا وقد شربها وشرط بعض الاصحاب امكان مجامعة القي والشرب فلو شهد واحد بالقي في زمان سابق على زمان الشرب لم يثبت الحد وهو شرط حسن قال نف في يع ويلزم على ذلك وجوب الحد لو شهد بقيئها نظرا الى التعليل المروي اعني عن علي عم ثم قال وفيه تردد لاحتمال الاكراه على بعده لاصالة الرشد والفعل احتيارا خصوصا انه لو كان واقعا الادعاه

٥٧٣

دفعا عن نفسه الحد ولذلك لو ادعاه لم يثبت الحد اجماعا قوله من شربها مستحلا استتيب فان تاب والا قتل وقيل حكمه حكم المرتد وهو قوي الاول قول الشيخان واتباعهما المشهور في ذلك ولانه قد اشتبه من مالك شرب الخمر مستحلا على عهد ابي بكر وقامت عليه البينة فلم يدر ما حكمه فقال علي عم دوروا به على مجالس المهاجرين والانصار وان شهد عليه اثنان انه سمع التحريم فاستتيبوه فان تاب فاجلدوه وان ابى فاقتلوه الثاني قول التقي وابن س لانه انكر ما علم من الدين ضرورة وهو اقوى ويحمل فعله عليه السلام على انه قد اشتبه عليه قد امتنع على انه ممن يولد على الفطرة قوله ويحمل الاقرار بتحريم الاسلام ويسقط عنه الحد الاول قول ح واختاره ومحرر في لف لان التوبة لا تسقط تحتم الرجم الذي هو اقوى فلان يسقط الاضعف اولى وفيه نظر للفرق فلان الرجم موجب للتلف بخلاف الجلد الثاني قول خ في ط وف واختاره ابن س ونف في يع لتقوية بالاقرار فاسقاطه الى الخبر وليس والحمل على الرجم قياس مع وجود الفرق قال الشهيد ولعله الاقرب الفصل الخامس في حد السرقة قوله ولا يكون والدا من ولده اما في الاب فالاجماع عليه وهل الام كذلك قال التقي نعم واستحسنه محرر في لف لاشتراكهما في وجوب التعظيم قوله ولا يحد الصبي ولا المجنون لكن يعزران وفي رواية يعفى عن الطفل اولا فان عاد ادب فان عاد احكت اناملة حتى تدمى فان عاد قطعت اناملة فان عاد قطع كما يقطع البالغ الاولى قول به واختاره ابن س ولف لاصالة البراءة وانتفاء ما يوجب رفع القلم واما التاديب فليس من باب التكليف بل من وجوب التاديب على الحاكم لاشتراط العقل الصحيح والثاني قوله في به واختاره ومحرر في لف ونابعهم وقطعت مستند رواية الحلبي عن الصادق عم وقال ق في يع يعفى عنه فان عاد قطعت اناملة وحكت حتى تدمى فان عاد قطع اصابعه فان عاد قطع اسفل من ذلك وقال التقي بهدد في الاول ويحك اصابعه بالارض حتى تدمى في الثاني وفي قطع اطراف الانامل الاربع من المفصل الاول في الثالثة ومن المفصل الثاني في الرابعة ومن اصول الاصابع في الخامسة والقوي هو الاول قوله وفي سرقة احد الغانمين من الغنيمة روايتان احدهما لا يقطع والاخرى يقطع لو زاد نصيبه عن قدر النصاب الاول رواية محمد بن قيس عن ق عم ورواية من سمع عن ابي عبد الله عن الصادق عم ومثلها عن محمد بن قيس عن علي عم في رجل اخذ نصيبه من الغنم فقال وانه سارق افاقطعه فقال اني لم اقطع احدا له فيما اخذ شرك وعمل بها قد و والثانية عن عبد الله بن سنان عن الصادق عم وعمل عليها ح في بعض ومنها الرب به وحقي واستحسنه نف في يع واختار الشهيد الاول وهو قوي واما عبد الرحمن بن ابي عبد الله عن الصادق عم قال سالته عن البيضة التي قطع فيها امير المؤمنين عم فقال كانت بيضة حديد سرقها رجل من الغنم فقطعه فلا تنافي رواية الاولى والحكم بجواز ان يكون السارق ليس من الغانمين قوله ويقطع الاجير اذا احرز المال من دونه على الاشهر روى سليمان عن الصادق عم قال سالته عن الرجل استاجر اجيرا فسرق من بيته هل يقطع يده فقال هذا مؤتمن ليس بسارق ومثله روى سماعة عن الصادق عم وروى الحلبي في الحسن عنه عم انه قال في رجل استاجر

اجيرا فانه قد عمل متاع مشترفيه فقال هو مؤتمن وعمل على ذلك في يخ وح في يه هذه الروايات ليست بشيء بل الروايات
المشهورة ان كل من احرز من دونه مالا ضرفيه فانه يقطع ولذلك قال على الاشهر وهو مذهب [illegible] ومن تعليه
الفتوى مع الروايات بعدم القطع يحمل على عدم الاحراز ولفظها يدل على ذلك قال الآبي لو قال على الاشبه لكان انسب
بقاعدته المرسومة وهذا غلط فان الاشبه انه يتم على ما دلت عليه اصول المذهب ولم يدل عليه رواية والاشهر
ما دلت عليه الروايات في طرفيه لكن بعضها اشهر يعمل عليه كما في هذه المسألة وجاز ان يكون الاشهر ما يدل عليه
اصول المذهب ايضا فيكون اشبه فيجوز استعمال اي اللفظين كان والزوج والزوجة اجنبيان ويقطع الزوج او الزوجة
لو سرق احدهما من الآخر مع الاحراز لا بدونه وكذا الضيف في رواية لا يقطع هذا عطف ايضا على قوله ويقطع
الاجير اذا احرز المال والخلاف فيه ايضا مع الشيخ فانهما ذهبا الى العدم فقطعه لو سرق استنادا الى رواية
محمد بن قيس عن الباقر وقال الحسن في يقطع مع الاحراز وقال في ط ان سرق من البيت الذي نزل فيه لم يقطع
ومن غيره قطع والى من هنا اضطراب بطول الكتاب [illegible] على ما قال [illegible] ونصاب القطع ربع
دينار هذا قول اكثر علمائنا وقال الحسن دينار فصاعدا وقال ابن [illegible] خمس دينار [illegible] درهمان و
على قول الاكثر ويحمل الروايات على اختلاف اسعار [illegible] من الذهب وعلى السارق اعادة المال ولو قطع هذا
ليس تنبيها على خلاف [illegible] بل تنبيه على خلاف قول ابي حنيفة فانه قال اذا قطع لم يغرم ولا بد من كونه محرزا بقفل
او غلق او دفن وقيل كل موضع ليس لغير المالك دخوله الا باذنه وهو حرز اتفق الفقهاء على اشتراط الحرز
في السرقة وعلى انه لا حقيقة شرعية للحرز فيرجع فيه الى العرف ثم اختلف اهل العرف على اقوال الاول دوام الملاحظة
كما في الصحراء وهو ان يلاحظه بحيث [illegible] الملاحظة له فاذا لم يتفق دوام الملاحظة فيعتبر حصانة الموضع
الحرز فيه وثاقة بقفل او غلق محكم او دفن في داخل [illegible] بعد عرفا حرزا لذلك المال وان لم ينضم الى الحصانة
المذكورة الملاحظة المعتادة وان لم يدم وهو اختيار [illegible] في ط [illegible] نقل في ط الحرز كل موضع ليس لغير المالك او
المتصرف دخوله الا باذنه [illegible] قال في ير كل موضع لم يكن لغير المتصرف الدخول اليه الا باذنه ويكون مقفلا عليه
او مدفونا [illegible] قال في ير [illegible] المراعاة بالعين ليس حرزا بل الذي يقتضيه اصول المذهب انه ما كان مقفولا او مغلقا
او مدفونا ثم الاعلم انه هل يختلف الحرز باختلاف المال ام لا [illegible] بالاول فان الخضراوات في دكاكين من
وراء [illegible] تغلق او تقفل حرز لها وليس ذلك حرزا للذهب والفضة والحق هو والجوهر والاقمشة النفيسة
وحكي عن قوم الثاني وهو انه اذا كان الشيء حرزا للشيء فهو حرز لسائر الاشياء ولا يكون الشيء حرزا لشيء دون
شيء قال وهو الذي يقوى في نفسي وهذا يدل على تردده والحق الاول فان العرف والعقل [illegible] يقتضي
فان من وضع الذهب او الفضة او الجوهر خلف [illegible] او باب الحجرة لا يعد عرفا محرزا [illegible] ومن وضع

البصل او البقل في صندوق مقفل او في بيت مقفل يعد مبالغا في الحفظ ويتباعد [illegible] البقل او البصل
وحيث ان المرجع في ذلك الى العرف فالمذكورات اشياء تعد عرفا حرزا وان لم تكن بقفل او غلق او دفن [illegible] المراح
للشاة او البقر او الابل وشبهها حرزا مع المراعاة والمربط او العقال [illegible] الاصطبل حرزا للدابة وشبهها مع الغلق
او المراعاة [illegible] العيبة [illegible] وحرز القماش او الذهب والفضة مع الحافظ والجرين [illegible] القطار وحرز الجمل المقطر لكن
مع القائد والسائق اما مع عدم السائق فلا يحرز القائد الا ما كان في بيته لا غير [illegible] الراعي اذا سرق فاياما
لها محرزا ولا يحرزها مع بعده وان كان بمرأى منه ولا يقطع من سرق من المواضع المأذون في غشيانها
كالحمامات والمشاهد هذا هو المشهور وقال الحسن يقطع من اي موضع سرق من بيت او سوق او مسجد
او غير ذلك فان قصد مع الاحراز او المراعاة فسلم وان قصد في موضع المنع وقيل اذا كان المالك مراعيا له
كان محرزا فقد تقدم ان هذا اقوال [illegible] ومنعه [illegible] ولا قطع في الثمر على الشجر ويقطع سارقه بعد احرازه
اما [illegible] فلا خلاف فيه واما بعد احرازه كغيره من الامتعة واما الاول فاطلق [illegible] وغيره عدم القطع ومنهم
قيد عدم القطع بان لا يكون عليه حائط فلو كان الثمر محرزا قطع سارقه وكذا لا يقطع في عام مجاعة
[illegible] بالسنة العام المجدب فهو من باب [illegible] العام الى الخاص [illegible] ومن الباب قوله ثم و
لقد اخذ [illegible] ويقطع من سرق مملوكا ولو كان حرا فباعه قطع
لفساده لا لاحد السارق كان هنا محذوف تقديره لو كان المسروق حرا [illegible] الكلام عليه اذا
عرفت هذا فاذا ذكره [illegible] مذهب [illegible] وقال [illegible] وان سرق حرا صغيرا فلا قطع عليه وبه
قال ابو حنيفة والشافعي وقال مالك عليه القطع وقد روى في ذلك اصحابنا واستدل على عدم القطع
بان الحر ليس بمال فلا يتناوله وبعموم القطع بقوله تعالى والسارق والسارقة فاقطعوا ايديهما ولم يفرق
والمشهور مذهبه في ير واستدل عليه [illegible] وجوب القطع في سرقة المال انما كان لصيانته وحراسة
النفس اولى فوجوب القطع فيه اولى لا من حيث انه سارق مال بل من حيث انه من المفسدين
وهذا الوجهان كان من باب القياس فلا يحسن للعلامة الاستدلال به لانه ليس من مذهبنا القياس
وان كان من باب التنبيه فلمانع ان يمنع وجوب القطع لصيانة المال فقط والا لوجب قطع الغاصب
وليس كذلك ويقطع سارق الكفن ويشترط بلوغه النصاب وقيل لا يشترط لانه ليس حد السرقة بل لحسم
الجرأة ولو نبش ولم يأخذ عزر ولو تكرر وفات السلطان جاز قتله ردعا [illegible] اتفق علماؤنا على
ان القبر حرز للكفن لانه محله واحرازه بالدفن وهتك حرزه بالنبش اخذ الكفن فقال [illegible] ان القبر ليس
حرزا الا للاصل وفيه نظر من حيث انهم جعلوا الدفن من اقسام الحرز [illegible] هل يشترط بلوغه نصابا حتى

٥٧٦

يقطع الا فيه اقوال قال التقي (ره) لانه قد وجد والقطع فيه ببلوغ النصاب وقال بعضهم لا يشترط وفي كلام
في النهاية احتمال الامرين الاشتراط وعدمه وقال ابن زهرة يشترط في المرة الاولى لا فيما بعدها محتجا بقوله (ع)
سارق موتانا كسارق احيائكم ومن سرق من الحي دون ربع دينار لا قطع فيه واما فيما بعدها فلا يشترط
فانه يقطع لفساده لا لكونه سارقا وبذلك يجمع بين القولين الاقوال لان فيها ما يدل على القطع مطلقا و
فيها ما يدل على القطع مع بلوغ النصاب ثم قال بعد كلام الذي اعتمد عليه وافتى به قطع النباش اذا
اذا اخرج الكفن سواء كانت قيمته نصابا او اقل او اكثر في الدفعة الاولى او الثانية فهو يدل على اضطرابه وتردده
في هذه المسئلة والمعتمد ما قاله [illegible] لقوله (ع) انا نقطع لامواتنا كما نقطع لاحيائنا والتشبيه
يستدعي الاشتراط في الاموات كما يشترط في الاحياء (فرع) لو نبش ولم يخرج شيئا لم يكن عليه قطع بل يعزر
ويؤدب فان تكرر منه ذلك من غير اخراج قال (ره) ادب لا غير وقيل يقطع لفساده قاله المرتضى [illegible]
جمعا بين الروايات (فرع) لو تكرر منه النبش والاخراج ثلثا او اكثر وفات السلطان ولم يقدر عليه الا بعد حين
قال (ره) تخير السلطان بين عفوه وقطعه وقتله وصلبه قال التقي (ره) وقال (ره) كان له قتله لانه لم يندفع
عنه في المستقبل من مثل ذلك ولم نقف احتياطا في قوله وورد في الحديث ان عليا (ع) امر ان يطأه الرجال حتى
يموت (فرع) المطالبة هنا للوارث فان لم يكن [illegible] وورد ان الكفن يرجع اليهم اذا اخذ الميت السيل او اكله السباع
وهو مجرد في اخراج الكفن من غير تكرار ثم مع عدم الاخراج او التكرار ثلثا فاذا زاد فلا يتوقف على
مطالبة الوارث بل للسلطان التعزير او القتل مطلقا (فرع) ولو اقر للضرب لم يقطع نعم لو رد السرقة بعينها قطع
وقيل لا يقطع لتطرق الاحتمال وهو اشبه (الاول) قول (ره) في النهاية وابن حمزة في الكل لوجود القرينة وهو رد العين كما
في الخبر على تقدير يعولنا رواه سليمن بن خالد في الحسن عن الصادق (ع) قال سئلته عن رجل سرق سرقة فكابر
عليها فضرب فجاء بها بعينها هل يجب عليه القطع قال نعم ولكن اذا اعترف ولم يجي بالسرقة لم
يقطع لانه اعترف على العذاب (والثاني) قول ابن ادريس وهو احتياط [illegible] وعدلانه اقرار لا يثبت شيء
به ورد العين لا يدل على السرقة لانه اعم من ذلك لجواز الايداع عنده او عدم مباشرة الاخراج او غير ذلك
والدماء مبنية على الاحتياط واختاره العلامة قال والرواية لا تدل على الاقرار مرتين بل ولا مرة فلا تدل على
المطلوب (فرع) ولو اقر مرتين تحتم القطع ولو انكر هذا قول (ره) في النهاية وابن زهرة وقال في النهاية يقطع مع انكاره
بعد الاقرار واختاره العلامة في المختلف لان رجوعه كالتوبة ولرواية جميل عن الصادق (ع) قال فيه لا يحمل على الاثنين
قياس وروى محمد بن مسلم والحلبي عن الصادق (ع) اذا اقر ثم جحد فاقطعه ولو رغم انفه (فرع) ولا تقطع اليسار مع
وجود اليمين بل تقطع اليمين ولو كانت شلاء وكذا لو كانت اليسار شلاء ولو لم يكن له يسار قطعت

اليمين

٥٧٧

اليمين وفي الرواية لا تقطع وقال في المبسوط ولو لم يكن له يسار قطعت رجله اليسرى ولو لم يكن له رجل لم يكن عليه اكثر
من الحبس وفي الكل تردد وتفصيل هذه الجملة بمسائل (الاولى) انه لا يجوز الانتقال الى قطع اليسار في المرة الاولى
مع وجود اليمين بل يتحتم قطع اليمين ولو كانت شلاء سواء كانت اليسار مع ذلك شلاء او لم تكن لان في العدول
عن اليمين خروج عن مورد النص هذا قول (ره) في النهاية وابن ادريس وابن حمزة ورواية عبد الله بن سنان عن الصادق (ع)
في الصحيح في اشل اليد اليمنى او اشل الشمال سرق قال تقطع يده اليمنى على كل حال وقال (ره) في المبسوط ان قال
اهل العلم بالطب ان الشلاء متى قطعت بقيت افواه العروق مفتحة كانت كالمعدوم وان قالوا تندمل قطعت
الشلاء وتابعه [illegible] وابن حمزة وتابعه العلامة في المختلف لان الحد اذا لم يكن قتلا ينبغي فيه الاحتياط التام في
الاحتفاظ والتقيد بحصول الحد فيسقط احتياطا في بقاء النفس وحمل الروايات المذكورة على حال عدم
خوف التلف وما ذكره (ره) قريب وقال ابن الجنيد ان كانت الشمال شلاء او قطعت في قصاص لم تقطع اليمين ولا
الرجل وانتقل الى السجن والا قطعنا اليمين ولو كانت شلاء ومستنده رواية الفضل بن صالح عن بعض اصحابنا
عن الصادق (ع) قال اذا سرق الرجل ويده اليسرى شلاء لم تقطع يمينه ولا رجله (الثانية) لو سرق ثانيا بعد قطع اليمين
وانتقل القطع الى رجله اليسرى فاتفق كونها شلاء تحتم قطعها كما قلنا اولا والخلاف هنا كالخلاف
هناك (الثالثة) لو سرق في المرة الاولى ولا يمين له ولكن له يسرى هل تقطع يده اليمنى الموجودة ام لا قال (ره) في النهاية
ولو صار الى [illegible] وقد رواه عبد الرحمن بن الحجاج عن الصادق (ع) اذا لم يكن له يسار لا تقطع اليمين لئلا يبقى بلا يدين
ولذلك قال في النهاية تقطع الرجل اليسرى ولو لم يكن حبس لئلا يتعطل الحد وما ذكره ليس في الرواية (الرابعة) لو سرق
ولا يمين له قال (ره) في النهاية قطعت يده اليسرى واختاره [illegible] في عدة وقال في [illegible] تنتقل الى رجله واختاره
[illegible] قال ابن حمزة ان قطعت اليمين قصاصا قطعت يساره والا رجله هذا اذا لم يكن له يسار فانه ينتقل الى
الرجل ولو سرق ولا يد له ولا رجل حبس قال (ره) في النهاية [illegible] في عدة قال (ره) هنا وفي [illegible] وفي الكل تردد
من حيث انه تخطى عن موضع القطع فيقف على اذن الشارع وهو مفقود (فرع) ويتخير الامام فيهما بعد الاقرار
في الاخر منه على رواية فيها ضعف والاشبه تحتم الحد (الاول) وهو قول الشيخين في النهاية والمقنعة والتقي اعتمادا
على الرواية المذكورة وهي رواية ابي عبد الله البرقي عن بعض اصحابه عن بعض الصادقين (ع) قال جاء رجل
الى امير المؤمنين (ع) فاقر بالسرقة فقال له امير المؤمنين (ع) اتقرأ شيئا من كتاب الله قال نعم سورة البقرة
قال وهبت يدك لسورة البقرة قال فقال الاشعث اتعطل حدا من حدود الله فقال وما يدريك ما هذا
اذا قامت البينة فليس للامام ان يعفو واذا اقر الرجل على نفسه فذاك الى الامام ان شاء عفا وان شاء
قطع (والثاني) قول ابن ادريس [illegible] فيروى انه جعل ذلك هو الذي يقتضيه مذهبنا لان حمله على

(الرابعة) لو سرق ولا يمين فاتفق ذهابها قبل القطع لم تقطع يساره الموجودة قطعا لتعلق الحكم بالذاهبة صح

الزنا فانا سلا نقول به واختاره متر في عة وقال في لف بالاول قال وليس ذلك شيئا بل يطرح الاولى فانه
المسقط لاخرى الذي يتبعه اولى بالاسقاط لادناهما وفيه نظر لانه لا يلزم من اسقاط حد احد الذنبين لاجل
وهو انه تائب التوبة لا يسقطه رك وان الحبوة مطلوبة للشارع اسقاط الحد للذنب الذي ليس فيه ذلك الامر
هذا مع ان الرواية ضعيفة بالانقطاع وسطها فلذلك قال في نف فحتم الحد لحصوله عن اقرار العاقل على
نفسه والاصل عدم سقوط مقتضى اقراره مع الانكار الاتي في موضع الايقاف فرع ولا يضمن سراية الحد لا خلاف
في عدم ضمان سراية الحد لقولهم م تولوا انا من حددناه حدا من حدود الله فمات فليس له شيء وهل
حكم التعزير كذلك قيل نعم وهو اختيار في قد وابن س لاصالة البراءة والشغل بفعل المأذون فيه ولانه احد
من حدود الله لكنه غير مقدر ونقل في ط انه اذا عزر الامام رجلا فمات فلم كمال الدية لانه ضرب
تاديب قال وابن نجيب قال قوم في بيت المال وهو الذي يقتضيه مذهبنا وقال قوم هو على عاقلته
قال وان قلنا نحن لا ضمان عليه اصلا كان قويا لما روي عن امير المؤمنين ع من اقمنا عليه حدا من حدود
الله فلا ضمان وهذا احد وان كان غير معتبر والذي قلناه احوط واما الكفارة فمنهم من قال في ماله
لانه قاتل خطاء وقال الاخرون على بيت المال لان خطاءه يكثر فيذهب ماله في الكفارات وهو الذي يقتضيه
مذهبنا قال متر في لف وهذا ابتناء على [illegible] في موضع الزوده فرع اذا سرق اثنان نصابا قال في يه
وفي ق اشترط بلوغ نصيب كل واحد نصابا قال بالاول السيد [illegible] والتقي وابن حمزة و [illegible] كونهما
اتيا بالموجب وهو اخراج النصاب وكذا لو كانوا اكثر وقال بالثاني [illegible] ومتر في لف لاصالة
البراءة ولان كل واحد منهم ما اتى بالموجب فلا قطع عليه لقا اوكد فلو لزم اجتماع العلل الكثيرة على المعلول الواحد
بالشخص وقد منع منه في الكلام واما الثاني فلان القاطع [illegible] من كل واحد بعض الموجب وذلك غير موجب
القطع فرع لو قامت الحجة بالسرقة ثم امسكت فقطع ثم شهدت عليه باخرى قال في يه فقطعت يده [illegible]
ورجله بالاخرى وبه رواية والاولى التمسك بعصمة الدم الا في موضع اليقين والرواية هي ما رواه بكير بن
اعين عن ق ع وعمل بها ق وخ في يه والتقي وقال في ط لا قطع بالشهادة الثانية لعدم تاخر السرقة عن
القطع الاول بل الكل سابق على القطع وان تاخرت البينة به كما لو زنا او شرب مرارا ثم قامت البينة عليه بالجميع
فانه يكفي حد واحد وبذلك قال ابن س ونف والرواية في طريقها سهل بن زياد وهو ضعيف قال متر
في لف التحقيق ان نقول ان شهدت البينات بسرقات متعددة قبل القطع فعليه قطع واحد فان
عفي الاول قطع بالثاني وبالعكس وان شهد بعضهم بعد قطعه لم يقطع ويقطع على اسبق الشهادات
عند الحاكم سواء كانت متفقة او متاخرة **الفصل السادس** في المحارب قوله وهو كل مجرد سلاحا في بر او بحر

ليلا او نهارا لاخافة الناس في بلد او غيره وان لم يكن من اهلها على الاشبه هذا قول ابن ش وهو اشبه باصول المذهب وعموم الاية
ويؤيده وقال الشيخان لا بد من كونه من اهل الريبة والا لم يكن محاربا وهل يشترط مع قصد الاخافة قدرته عليها
ام لا فيه احتمالان احدهما نعم يشترط والا لما كان في تجريد السلاح فائدة وثانيهما لا يشترط لعموم الاية ويجزي
بقصده وبذلك افتى الاصحاب نعم يعزر ولم يشترطوا القدرة قوله وللاصحاب فيه اختلاف قال بعض بالتخيير وهو الاجم
وقال خ بالترتيب محتجا بصريح الاية وهو قوله ان يقتلوا او يصلبوا او تقطع ايديهم وارجلهم من خلاف
او ينفوا من الارض وما رواه جميل بن دراج في الحسن عن الصادق ع قال ذلك الى الامام ان شاء قطع وان شاء
صلب وان شاء نفى وان شاء قتل قلت النفي الى اين قال ينفى من مصر الى مصر غيره وقال ان عليا ع نفى
رجلين من الكوفة الى البصرة وبذلك افتى ق وابن س وجماعة خ رواه عبيد الله المدائني عن الصادق ع قوله اذا قتل قال
[illegible] اذا قتل تحتم قتله اما بصلب او غيره وسواء قتل مكافئا ام لا وسواء عفي ولي الدم او لم يعف
قال ابن س وليس للامام تخييره دون قتله قال متر في لف وهو جيد وفيه نظر لان ذلك ينافي القول
بالتخيير الذي هو فتوى الثلاثة المذكورين اللهم الا ان يعم التخيير فيما عدا القتل وهو قول ثالث لا مستند له
الثالث قال خ في ق انه يصلب بعد قتله وقال يه انه يصلب حيا وبه قال ابن س فعلى قوله انه يترك و
يغسل ويصلى عليه وعلى قول خ يؤمر بالغسل اولا والتكفين والتحنيط ثم لا يغسل بعد صلبه قوله قال ابن س ويقطع
يقطع اذا اخذ المال وان لم يكن نصابا ولا من حرز وللخ في ط قولان واختار متر في لف قول ابن س لان المحاربة
خارجة ليست على حد السرقة قوله هل حكم المحارب فيما ذكر يختص بالرجال او يعم الرجال والنساء قال خ
في ق بالثاني ومنعه قال ابن بابويه الا القتل فانهن لا يقتلن وقال ابن س بالاول قال ويتمسك في بعض الاخبار
لانه خطاب للذكور دون الاناث ودخول النساء في خطاب الرجال على طريق التبع مجاز والكلام يحمل
على الحقيقة واختار في لف قول خ لرواية محمد بن مسلم في الصحيح عن الصادق ع قال من شهر السلاح في مصر من
الامصار فعقر اقتص منه ولفظة من يتناول القبيلين الحقيقة اجماعا ولان تعليق الحكم بالوصف يشعر بالعلية
ثم ان ابن س قال بعد ذلك قد بينا ان احكام المحاربين تتعلق بالرجال والنساء على ما فصلنا وهو يدل
على مقالة **الفصل السابع** في اتيان البهائم ووطء الاموات قوله وفي الصدقة بثمنها قولان والاشبه انه
يعاد عليه اذا وطئ بهيمة غير مقصودة بالاكل كالبغل والحمار والفرس يتعلق بذلك الفعل احكام انها
تخرج من بلد الفعل وتباع في غيره لئلا يعير الواطئ بذلك كلما رؤيت الثاني ان يغرم الواطئ لمالكها ثمنها لكونه
سببا في الحيلولة بين المالك وماله الثالث انه مع تلفها وقبض الثمن ما يفعل به فقال يه يتصدق به على الفقراء
والمساكين عقوبة له ورجاء للتكفير بذلك وقال خ في يه وابن س يدفع اليه لاصالة براءة الذمة من الصدقة

ولانه يدفع القيمة الى المالك ملكها فيكون العوض ويكفي في القبول العقوبة الحاصلة لرعيته وبينها بالبيع واختاره نق
ومنه وكذا الوكالة الدابة للواطئ ويبعث فان الثمن يتصدق به على قول ابه ويدفع الى صاحبها على قول ح ولو بعث
ما زاد به من الثمن فحكم الزائد حكم الاصل على الاول القولين ويحتمل ثالث وهو الرد على المالك لان الاصل العدم خروجها
عن ملكه بالوطي وانما اخذ القيمة للحيلولة [illegible] هل يحرم لحم هذه ام لا يحتمل التحريم لانها دابة موطوءة محللة في الاول
فلا يحل لعموم النص الدال على تحريم اللحم ولان الوطي يحرم الناسخ الاكل منه فتحريمه المكروه اولى وهو مقرب منه
في عد ويحتمل عدم التحريم لانه قسيم ما يقصد للاكل لان اللحم مع الوطي فيكون حكمها مغايرا للمباح مطلقا [illegible] انه
يحرم استعمال جلدها كالمباح لان الاثر باجزائها مع جلدها وانما جلد هذه فانه تابع لتحريم لحمها فان
قلنا بتحريمه حرم استعمال الجلد والا وان لم نقل لم يحرم [illegible] ويثبت هذا الحكم بشهادة عدلين والاقرار ولو
مرة هذا هو المشهور بين الاصحاب قال ابن س يثبت بالاقرار مرتين وظاهره انه لا يثبت بالاقرار مرة
قال نق في مخ وهو غلط والتحقيق انه ان كانت الدابة له يثبت بالمرة الواحدة والتعزير والاحراق لعموم
قولهم اقرار العقلاء على انفسهم جائز وكذا اذا كانت لغيره يثبت التعزير لا غير ولا يثبت الحيلولة بين
المالك ودابته ويحتمل انه مع تلف الدابة الغرم بقيمتها لا غير لاقراره بسبب الغرم [illegible] ولا يثبت الا بالبيع
وفي رواية يكفي اثنان لانها شهادة على واحد [illegible] قول ابن س لانه زنا وكل زنا لا يثبت بدون الاربع ولان
شهادة الاثنين قذف فلا يندفع الحد بالاربع [illegible] قول ح في [illegible] لانها شهادة على فعل واحد وهو
الزاني الحي بخلاف الشهادة على الزنا بالحية فانه شهادة على فعلين ولذلك اكتفى في البهيمة بشاهد
لانها شهادة على فعل مكلف واحد وواخذ ابن س على ذلك قال بعض الفقهاء نسب نق الى هذا ال
رواية ولم اقف على رواية بذلك في شيء من الاصول فان نق اعرف بما قال وانا وقفت على ذلك
في رواية يشتمل على مسائل سالها ابن ابي العوجاء عن الصادق ع جعفر بن محمد ع وقد سال عن هذه
المسألة فاجاب ع بما قلناه وهو انها شهادة على فعل واحد اذا عرفت هذا فالحكم الاقرار هنا حكم
الشهادة ان قلنا بالاربع فالاقرار كذلك وان قلنا بالاقرار مرتين فالاقرار كذلك [illegible] من استمنى بيده عزر
بما يراه الامام روى عن الشيخ بن ق والفقيه من طريقين ان امير المؤمنين ع اتي برجل عبث بذكره فضرب
يده حتى احمرت وزوجه من بيت المال وفي طريق احدهما محمد بن سنان وطلحة بن زيد والاول انسب الى
الغلو والثاني عامي وقيل بتري وفي الطريق الاخر ابن فضال وهو واقفي لكنهما من المشاهير [illegible] ولو قيل
يكفي المرة كان حسنا وحجة ذلك عموم الخبر المذكور لانه عام في المقر والمقر له والمقر به وقال ابن س يثبت
بالاقرار مرتين فهم منه نق انه لا يثبت بدونهما فقال في مخ وهو وهم اي رأي باطل فان الوهم يطلق على

موجوع

موجوع اللاتي على القوة المدركة للمعاني وعلى الرأي الباطل كتاب القصاص القصاص فعال من قص اثره اي تبعه والمراد
هنا هو القود بتمام انقص الاثر فلانا من فلان اذا اقتصه لم ينشر فكان فعال من قص اثره الولي يتبع اثر الجاني فيفعل
مثل فعله وقد يعبر عن هذا الباب بالجنايات والجناية لغة ايصال مكروه الى غير مستحقه والاصل في شرعيته القصاص
الاية الكريمة وهي قوله تع ولكم في القصاص حيوة يا [illegible] وغيرها من الايات وقد بيناها في الكنز شرح ذلك وقوله
لو اجتمعت ربيعة ومضر على قتل امرء مسلم قيدوا به يعني اقتلت القاتل بالقتل اذا قتل [illegible] فوائد الاولى القتل
من اعظم الكبائر قال الله تع ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وقال النبي ص اول ما يحكم الله
عز وجل فيه يوم القيمة الدماء فيوقف ابنا ادم فيفصل بينهما ثم الذين يلونهما من اصحاب حتى لا يبقى
منهم احد من الناس بعد ذلك حتى يأتي المقتول بقاتله يتشخب دمه في وجهه فيقول انت قتلته فلا يستطيع
بعد ذلك ان يكتم الله حديثا وعن الصادق ع في رجل يقتل رجلا مؤمنا فقال ع لم يمت الا ميتة [illegible] شئت
ان شئت يهوديا وان شئت نصرانيا وان شئت مجوسيا وعن النبي ص يقتل فقال من لهذا فلم يذكر له
احد فغضب ص ثم قال والذي نفسي بيده لو اشترك فيه اهل السماء والارض لاكبهم الله في النار [illegible] هل تقبل
توبة قاتل العمد ام لا قال ابن عباس لا تقبل لان قوله تع ومن يقتل مؤمنا متعمدا الاية نزلت بعد قوله ولا تقتلوا
النفس التي حرم الله الا بالحق بستة اشهر ولم يدخلها نسخ والصحيح انها تقبل لعموم قوله تع وهو الذي يقبل
التوبة عن عباده لكن على تفصيل بان يق [illegible] القتل يشتمل على حقوق ثلثة حق الله وهو المخالفة بارتكاب الذنب
العظيم وهو يسقط بالاستغفار والندم وفعل الكفارة وحق الوارث وهو يسقط بتسليم نفسه اليهم
ليقتصوا او يعفوا او يأخذوا الدية وحق المقتول وهو الالام التي ادخلها القاتل عليه بقتله وتلك لا
يسقطها الا القصاص في الاخرة او العفو او عفو المقتول يوم القيمة ويمكن حمل قول ابن عباس على ذلك
وح تكون الاية التي استدل بها وان لم يدخلها نسخ لكن دخلها التخصيص ثم الغرض من هذا الباب
البحث اما عن الجناية او كيفيتها او عما يثبت به او عن كيفية الاستيفاء من الجاني وذلك بان في ابواب تذكر
من ذلك مواضع الالتباس والخلاف والاشكال على ما قررناه في خطبة الكتاب [illegible] والقود موجب ازهاق
البالغ العاقل النفس المعصومة المكافئة عمدا قال الجوهري زهقت نفسه تزهق زهوقا اي خرجت وفي
الحديث ان النحر بالحلق واللبة وازهقوا الانفس حتى تزهق وقال تع وتزهق انفسهم وهم كافرون وقال الطبرسي
الزهق بكسر الهاء القاتل والزهق بفتحها المقتول اذا عرفت هذا فالازهاق هنا الاخراج مجازا فان
النفس ليست داخلة في البدن حقيقة بل انها تعلق بتعلق البدن فازهاقها هنا اخراجها عن
ذلك التعلق لا اخراجها من محل هي داخلة فيه وبيان ذلك في علم الكلام وتقييده بالبالغ العاقل

يخرج الصبي والمجنون فان عمدهما خطأ وتقييد النفس بالمعصومة احترازا من نفس اباح الشارع ازهاقها كالحربي والزاني محصنا وبالمكافئة ليخرج غير المكافئة كالعبد والذمي لو ازهقهما حر مسلم وعمدا متصوص مع الغير وهو قيد في الازهاق فانه قد لا يكون عمدا فلا يكون موجبا للقود وانما موجبه العمد المحض وسيأتي تفسيره وقيد في يقع بالعدوان ليخرج المقتول قصاصا ولا حاجة اليه فان الجاني غير معصوم بالنسبة الى الولي فيكون خارجا بقيد المعصومة ولذلك لم يقيده هنا قوله ويتحقق العمد بالقصد الى القتل بما يقتل ولو نادرا او القتل بما يقتل غالبا وان لم يقصد القتل ولو قتل بما لم يقتل غالبا ولم يقصد القتل فاتفق فالاشهر انه خطأ كالضرب بالحصاة والعود الخفيف اقول القتل العمد يحصل مفهومه باعتبارين احدهما الا باعتبار الالة لان الفاعل اما ان يقصد القتل اولا والثاني الخطأ المحض والاول اما ان يقصد القتل اولا والثاني الشبيه والاول العمد وثانيهما باعتبار الالة وهو ان الفاعل ان قصد الفعل بما يقتل غالبا فقتل فذلك عمد قطعا وان قصد الفعل بما لا يقتل غالبا فاتفق القتل فاما ان يقصد القتل ام لا والاول عمد ايضا على الاشهر نظرا الى قصده القتل فيدخل تحت قوله ومن يقتل مؤمنا متعمدا وقول الصادق عليه السلام كلما اعمد به الضرب ففيه القود والثاني فيه روايتان ففي رواية ابان عن الصادق عليه السلام انه خطأ وفي رواية ابي بصير عن الصادق عليه السلام لو ان رجلا ضرب رجلا بحجر او اجرة او عود فمات كان عمدا وهذا الاشهر لكن يجمع بينهما بانه عمد لا يوجب قودا بل دية لان التهجم على الدماء خطر قوله ولو كان المأمور عبدا فقولان اشهرهما اشبههما انه كغيره الروية انه يقتل به السيد وفي ق ان كان العبد صغيرا او مجنونا سقط القود ووجب الدية على العبد اقول تقدم في باب الحسبة لا تقية في الدماء وانه لا يتحقق الاكراه في العبد بل القصاص على المباشر لانه كان مكرها هذا مع بلوغ المباشر وعقله اما مع صغره او جنونه فان القصاص على المكره لان الصغير والمجنون كالآلة بالنسبة اليه ولو امر السيد عبده او اكرهه فقال في ق يجب على العبد القود دون السيد ويحبس المولى ابدا قال وروى انه يقتل السيد ويستودع العبد السجن والمعتمد ما قلناه ومثله قال في ف وقال في حكاية ما قال في المبسوط في ذلك انه ان كان العبد عاقلا مميزا عالما انما امره به معصية فالقود عليه وان كان صغيرا او كبيرا لا يميز لا يعتقدان كلما امره به سيده يجب عليه فعله كان القود على السيد ثم قال والاقوى في نفسي انه ان كان العبد عالما فانه لا يستحق القتل او متمكنا من العلم فعليه القود وان كان صغيرا او مجنونا فانه يسقط القود ويجب فيه الدية وقال النقي ان اعتاد السيد امر العبيد بذلك قتل السيد وخلد العبد السجن وان كان نادرا قتل العبد وخلد السيد السجن واختاره ابن حمزة في ق واحتج على سقوط القود على السيد بانه غير قاتل والزمناه بالدية لقوله عليه السلام لا يطل دم امرئ مسلم فلو لم يلزم الدية لزم الطلال دمه وهو مدفوع لان الكلام ...

وبعده (marginal note)

يجني والمشار اليها من السكوني عن الصادق عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام قال وهل السيد الا السيف يقتل السيد ويستودع العبد السجن وفي رواية اسحق بن عمار عن الصادق عليه السلام يقتل السيد وقال سلار في الوجيز مسألة الجمل فقال في تكملة انه ان كان العبد كبيرا عاقلا مميزا فالقود عليه وان كان صغيرا او مجنونا فعلى السيد اما الاول فلانه مكلف عامد وامر السيد اياه كالاكراه لا يخرجه عن ذلك فيكون كالحر واما الثاني فلانه كالالة وحمل رواية السكوني واسحق على صغر العبد وجنونه وهذا التفصيل عليه الفتوى قوله اما لو جرحه وقتله فقولان احدهما لا يدخل قصاص الطرف في النفس والآخر يدخل وفيه ان فرقه لم يدخل ومستندهما رواية محمد بن قيس يريد انه لو جرحه جرحا غير قاتل هل يدخل قصاص الطرف في قصاص النفس كما في الجرح اذا سرى الى النفس ام لا قال في ط وف يدخل وهو رواية ابي عبيدة عن الباقر عليه السلام وقال في موضع آخر من ط لا يدخل بل يقتص في الطرف ثم يقتل لاختلاف علته المقتضي وفصل في بعض انه ان كان بضربة واحدة لم يتداخلا وان كان بضربتين دخل واختاره ابن حمزة في يع قوله فان فضل للمقتولين فضل قام به الولي وان فضل منهم كان له هنا عبارتان الاولى اجمع الفقهاء على انه اذا قتل جماعة واحد اجاز للولي قتلهم لقوله عليه السلام لو اجتمعت ربيعة ومضر على قتل رجل مسلم لقتلتهم به ولكن هل يرد الولي عليهم ما يفضل من دياتهم ام لا قال اصحابنا نعم يرد والا لزم اهدار الظلم على القاتلين وقال بعض العامة لا يرد الثانية لو قتل الجماعة واحدا فاقسامه ثلثة الاول ان لا يفضل ولا يزيد كما لو قتل امرأتان رجلا فان للولي قتلهما ولا فضل الثاني ان يفضل للمقتولين كما لو قتل رجلان او ازيد رجلا فقتلهم الولي فانه يلزمه الزائد عن الدية ويتصور الثالث ان يفضل عنهم كما لو قتل عبدان او امرأة حرة وامة رجلا وتنقص القيمة عن الدية فان للولي قتل العبدين او المرأة والامة ويكون الفاضل من دية الرجل للولي لكن لا يرجع به على احد عملا بعموم قوله تعالى لا يجني الجاني على اكثر من نفسه الثاني للولي قتل البعض واقسامه ايضا ثلثة الاول ان لا يفضل على الولي فضل كما لو قتل رجلا من ابنين فان الرد يختص بالباقي منهما وليس على الولي شيء الثاني ان يفضل على المقتولين فضل فيرده الولي كما لو قتل رجلين من ثلثة فان الولي يرد دية والثالث يرد وهو الفاضل للمقتولين الثالث ان يفضل من المقتولين فضل كما لو قتل رجل وخنثى رجلا فقتل الولي الخنثى فان الرجل يرد حصته اي دية بناء لو قتل الخنثى ثمانية دراهم فان ثلث الدية اربعمائة دينار والولي ما بين وحصة الخنثى دينار او ارتد ولو قتل رجل وامرأة فللولي قتلهما ويختص الرجل بالرد وبه جعل الرد اثلاثا ولو قتل الرجل ردت عليه نصف ديته هنا مسئلتان الاول انه قتلهما معا ورد عليه فضل فلمن يكون ذلك قال تم واتباعه يكون للرجل لان عليه نصف الدية فيبقى له نصف بخلاف المرأة فان عليها نصفا ودية نصف فلا يبقى لها شيء فيكون الرجل هو صاحب الرد وقال ابن ادريس يكون اثلاثا على قدر الدية فيكون ثلث الرد وهو سدس الدية للمرأة

وتلقاه وهو السيد سابقا للرجل لكن لا شاهد له بذلك الثالث انه قد قتل الرجل خاصة فتؤدي المراة حد جنايتها وهو
نصف الدية على ورثة الرجل وقال في التحرير تؤدي نصف ديتها وهو مائتان وخمسون دينارا وهو مع خلوه
عن الشاهد لا وجه له قوله ولو اشترك حر وعبد في قتل حر عمدا قال في النهاية قتلهما ويرد على سيد العبد قيمته ولو قتل الحر
ويرد عليه سيد العبد خمسمائة درهم او يسلم العبد اليهم او يقتلوا العبد وليس لمولاه على الحر سبيل هذه
المسئلة للاصحاب فيها اقوال الاول الحكم في صيغة وقد حكاه المصنف وبه قال الشيخ وفيه نظر من وجوه الاول
عدم الرد على الرجل بالكلية لان عليه نصف الجناية فيبقى له نصف وكونه يرد على سيد العبد قيمته لا وجه له
لانه يجزي العبد عن كونه جانيا بل يرد عليه الزائد عن نصف الدية ان اتفق الثاني كون السيد يرد على الحر نصف
الدية لو قتل الحر لا وجه له ايضا لانه انما يلزمه ذلك لو زادت قيمة العبد عن النصف او وفت بها اما لو نقصت
عنه فانما يلزمه القيمة لا غير الثالث كونه مع قتل العبد ليس لمولاه على الحر سبيل لا وجه له بل ذلك مع عدم
زيادة القيمة عن النصف اما مع الزيادة فعنده يلزم تلك الحر الزيادة وما في نصف الدية للاولياء الثاني
قول التقي ان اختار قتلهما رد قيمة العبد على سيده وورثة الحر وان اختار قتل الحر فعلى سيد العبد نصف
ديته لورثته وان اختار قتل العبد قتله ويؤدي الحر عنه وفيه ايضا نظر لانه مع قتلهما يرد القيمة هنا
على السيد والورثة لا وجه له بل يرد على الورثة نصف الدية وعلى السيد الزائد عن النصف ان اتفق
كذا لو قتل الحر انما يرد السيد النصف مع زيادة القيمة اما مع نقصها فلا يلزمه الا ذلك الثالث قول ا
بن زهرة انه مع قتل الحر على سيد العبد لورثته نصف الدية او يسلم العبد اليهم وان قتل العبد كان جائزا
بلا خلاف بين اصحابنا وليس لسيد العبد على الحر سبيل عند الاكثر منهم وهو الظاهر في الروايات ومنهم من
يؤدي الحر الى السيد نصف القيمة وان اختار الولي قتلهما كان لهم ذلك بلا خلاف بين اصحابنا ومنهم من قال
بشرط ان يؤدي قيمة العبد الى سيده خاصة ومنهم من قال والى ورثة الحر ايضا الرابع قول ابن حمزة قال بعض
اصحابنا في كتابه انه مع اختيار الولي الدية فعلى الحر النصف وعلى السيد النصف وان اختار قتل العبد
قتله ويؤدي الحر الى سيده نصف قيمته قال وهو الذي يقتضيه اصول مذهبنا الخامس قوله في ف انه اذا
قتل الولي الحر يجب على سيد العبد ان يرد على ورثة المقتول الثاني نصف الدية او يسلم العبد اليهم لانه لو كان
حرا لكان عليه ذلك على ما بيناه فحكم العبد حكمه على السواء قال ابن ادريس وهو رجوع عما قاله في نهايته
ونعم الرجوع الى الحق السادس ما ذكره المصنف في المتن وهو ظاهر وذكر في نهج ما يفاد بيع ذلك والعلامة في المختلف
هنا توجيه حسن فالحكمة ونظيره ان نقول اما ان تزيد قيمة العبد على جنايته او لا وعلى التقديرين
اما ان يختار الولي قتلهما او قتل الحر او قتل العبد او الدية فالاقسام ثمانية اربعة في طرف الزيادة واربعة

الاول
في عدمها اما الزيادة فالاول ان يختار قتلهما معا فله ذلك ويرد على الحر نصف ديته وعلى الزيادة ما لم يتجاوز دية
دية الحر فتؤدى اليهما ويؤدي نصف دية الحر لا غير الى السيد كما ادى الى الحر الثاني مقابله فيهما ان يختار الدية
فيهما فعلى الحر النصف وعلى السيد النصف او يسلم ما قابل نصف دية لعبد فيه وليس للحر ولا للورثة فاضل
الثالث ان يختار قتل العبد فيؤدي الحر الى السيد ما زاد عن نصف الدية ثم ان قصرت الزيادة عن نصف دية
الحر ادى الحر الاولى تمام النصف وان لم يقصر لم يبق الى الولي شيئا واما طرف العدم فالاول ان يختار الولي قتلهما
فله ذلك ولا شيء على سيد العبد سواء قصرت قيمته عن نصف الدية اولا ولا شيء ايضا للحر على السيد ويؤدي
الولي الاول نصف ديته سواء قصرت قيمة العبد عن نصف الدية او وفاه الثاني ان يختار الدية فعلى الحر
نصفها وعلى السيد النصف الاخر او يسلم العبد الى ولي المقتول ان شاء استرقه وان شاء قتله او باعه وليس
على السيد النصف سيد العبد ولا على الحر الشريك تكميل ما نقص من نصف دية الحر لو كان هناك نقصان
الثالث ان يختار قتل الحر فله ذلك ويؤدي السيد الى ورثة الحر نصف ديته او يسلم العبد اليهم يسترقونه وليس لهم قتله
فان كانت قيمته بقدر نصف الدية فلا بحث وان نقصت كان على الاولياء المقتول ان يؤدوا الى ورثة الحر قدر
النقصان لانه ليس لهم اكثر مما يجب عليه الرابع ان يختار قتل العبد فليس لسيده على الحر سبيل بل يؤدي الحر
الى ولي المقتول نصف الدية لانه قدر جنايته وليس للولي على سيد العبد سبيل وان نقصت قيمة العبد عن
نصف الدية ولا على الحر ايضا على ذلك التقدير الثاني في الشرائط المعتبرة في القصاص قوله والحر بالحرة والحر
وهل يؤخذ منها الفضل الاصح لا احد الفضل هو تطبيقها نصف الدية مضافا الى نصفها قال في الاصح
عدم اخذ ذلك منها لعموم قوله تعالى النفس بالنفس ولرواية الحلبي في الصحيح ولصحيحة ابن سنان ورواية
هشام بن سالم الجميع عن الصادق في المراة تقتل الرجل قال لا يجني الجاني على اكثر من نفسه وغير ذلك من
الروايات وهي نصوص في الباب ولم يعلم في ذلك مخالفا من الاصحاب الاقوال المتاخر وردت رواية واحدة
بعد طرقها ابي مريم بن عبد الغفار عن ابي القاسم عن قد انها تقتل ويؤدى وليها بقية المال وهي وان كانت حالها
ثقات والوهم عند بعض ابا مريم ثقة لكنها مخالفة للاصول وكانت مطرحة لا عمل عليها وربما حملت على التقية
او الشذوذ وحملها الاول قد على كون ... معسرة وليس بشيء ولو قال
هنا الاشهر كما قال في نهج كان انسب بقاعدته لان الاصح انما يقع في الاقوال لا في الروايات وقد عرفت انه
لا قول هنا قوله ولو كان العبد ملكه عزره وكفر في العبد قد يقيمه روايتين فيهما ضعف وفي رواية اعتاده
قتل بها اما الرواية الاولى فرواها هاشم عن مسمع بن عبد الملك عن القاسم ان امير المؤمنين رفع اليه رجل
عذب عبده حتى مات فضربه مائة نكالا وحبسه سنة وغرمه قيمة العبد وتصدق بها عنه وعلى ذلك

الخامس ان يختار الدية النصف على العبد الى الولي فيه السيد
الثاني ان يختار قتل الحر فيؤدي الى الحر نصف ديته او يسلم اليه من العبد فانا بل

زياد

الشيخان والتقي وابن حمزة وابن ادريس والطبرسي وتردد فيه المحقق ومنشأ الاختلاف من الروايات فان في طريقها سهل بن زياد
وقد عرفت ضعفه ومحمد بن الحسن بن شمعون وهو غال وعملا باصالة البراءة مع امكان حمل ما تقدم على الاستحباب
واما الثانية فرواها الفتح بن يزيد الجرجاني عن القاسم عليه السلام وفي طريقها السكوني وهو عامي واعلم ان اصحابنا اتفقوا
على انه لا يقتل العبد بالحر اذا لم يعتد للآية في قوله الحر بالحر والعبد بالعبد والتخصيص بالذكر يدل على التخصيص
بالحكم ولظاهر الروايات بذلك واما اعتياده قتل العبيد ففيه اقوال الاول انه يقتل لفساده ذكره الشيخ في كتابي الاخبار
والتقي وابن زهرة للروايات المذكورة ومن هؤلاء من قال يرد عليه فاضل ديته والاكثر لم يذكروا الرد الثاني انه ان عرف
بقتل العبيد قتل في الثالثة والا يعزر ان كان العبد لغيره فالدية واطلق في عبد نفسه بالعادة الثالث انه
لا يقتل مطلقا وهو الاصح تمسكا بالكتاب وصحاح الاحاديث وبه افتى اكثر الاصحاب كالشيخين وابن حمزة وابن ادريس
ويق ومنه قوله والمدبر كالقن ولو استرقه ولي الدم فهو حر وجبر عن التدبير قولان وبتقدير ان لا يخرج فهل يسعى
في فك رقبته المروي انه يسعى هنا مسائل الاولى هل يخرج المدبر باسترقاق ولي الدم له عن كونه مدبرا ام لا قال
الشيخ في الخلاف والمبسوط لا يخرج مستدلا برواية هشام بن احمر عن ابي ابراهيم عليه السلام وقال في المختلف يخرج لكون التدبير وصية تبطل بخروج
الملك كما تقدم واختاره ابن ادريس وعليه الفتوى الثانية انه على التقدير الاول وهو ان لا يخرج عن التدبير هل يسعى في
في فك رقبته ام لا قال الشيخ نعم ووجهه انه قد استحقه الاولياء المقتولين وهو ينافي السلطنة الثالثة انه لم
ينقض الكتاب ويؤيده الرواية عن القاسم عليه السلام وقيل لا يسعى لاصالة البراءة من وجوب السعي الرابعة اذا قلنا بالسعي هل
في دية المقتول ان كان حرا او في قيمته ان كان عبدا او يسعى في قيمة نفسه لا غير سواء كان المقتول حرا او عبدا قال
الشيخ في النهاية بالاول وقال في غيرها بالثاني ونسب … قول الشيخ الى الوهم لان الرواية التي استدل بها في النهاية لا تدل
على ذلك مع دلالة النص انه لا يجني الجاني على اكثر من نفسه وبعض الفقهاء اول كلام الشيخ بان دية المقتول
هي قيمة العبد لانه لا يطالب باكثر من نفسه مجازا اذ يطلق عليها انها دية المقتول وهو بعيد والعدول عن الحقيقة الى
المجاز بغير دليل قوله وفي رواية علي بن جعفر اذا ادى نصف ما عليه فهو بمنزلة الحر هذه رواها عن اخيه موسى عليه السلام
وعمل بها الشيخ في … والذي ذكره في المتن هو بعض الجناية مذهب الشيخ في النهاية واكثر الاصحاب واختاره العلامة
وعليه الفتوى قوله ولو قتل حر حرين فليس للاولياء الا قتله ومع قتله ليس لهم المطالبة بالدية ولو قتله احدهما
فهل للآخر الدية يحتمل العدم لان الجناية لم توجب سوى القصاص ويحتمل اخذها من التركة والا لطل دم المسلم
وهو باطل بالحديث وهو مذهب ابن الجنيد وعليه الفتوى قوله ولو قتل العبد حرين على التعاقب فهو لولي الاخير في رواية وفي
الاخرى يشتركان ما لم يحكم به لولي الاول الاولى عن علي بن … عن ابيه عن علي بن عقبة عن القاسم عليه السلام
وهي ضعيفة بابن فضال وابن عقبة فانهما فطحيان والاخرى عن ابن محبوب عن علي بن رئاب عن زرارة عن القاسم عليه السلام وهي

صحيحة

صحيحة والفرق بين بعضهم الاولى وفي بعضهم الثانية وهو قريب واختاره ابن ادريس وتوقف فيه المحقق فقال الولا
ويكفي في حكم الاولى ان يختار الولي استرقاقه وان لم يحكم به حاكم ومع اختيار الولي استرقاقه لو قتل بعد ذلك فهو
للثاني فان اختار استرقاقه فهو ثم قتل فهو للثالث قوله لو قطع يمين رجلين قطعت يمينه للاول ويساره للثاني قال
في المبسوط لو قطع يدا وليس له يد قطعت رجله باليد وكذا لو قطع ايدي جماعة قطعت يداه بالاول والرجل
بالاخيرة فالاخيرة ولم يبق بعد ذلك الا الدية ولعله استناده الى رواية حبيب السجستاني عن ابي جعفر عليه السلام اما
وهو قطع اليد اليسرى باليمنى فلم نقف فيه على خلاف واما قوله وكذا لو قطع الرجل باليد فقال ابن ادريس لا
بل ينتقل الى الدية وقال في … يقطع الرجل استنادا الى الرواية المذكورة وحبيب هذا من رجال الباقر عليه السلام
وقد كان شاريا ثم دخل في مذهبهما وانقطع اليهما ونظر من نقل التوقف في هذه المسألة وهو في
من حيث صحة الرواية ومن اشتراط التماثل في القصاص قوله اذا قتل العبد حرا عمدا فاعتقه مولاه ففي العتق
تردد اشبهه انه لا يعتق لان للولي التخيير في الاسترقاق ومنشأ التردد من بناء العتق على التغليب فيحكم
بصحته ولزوم الدية للسيد ومن ثبوت حق الولي عليه كالمرتهن فيكون العتق موقوفا فيكون باطلا وهو
الحق والا لزم انتفاء السلطنة للولي وهو باطل بنص الكتاب ولحق في خط الحكم قوله ولو كان خطأ ففي رواية
عمرو بن شمر عن جابر عن ابي جعفر عليه السلام يصح ويضمن الولي الدية وفي عمرو ضعف والاشبه اشتراط الصحة بتعجيل الضمان
يحتمل الصحة مطلقا لان الخيار في الخطأ الى السيد ان شاء سلمه وان شاء فداه فعتقه دليل على ارادة الافتداء
ويؤيده الرواية المذكورة في قضاء علي عليه السلام ويحتمل العدم لجواز اعسار السيد وعجزه فلو حكمنا بصحة العتق
لزم ان يبطل دم امرئ مسلم وهو باطل والرواية ضعيفة فان عمرا رمي بانه زاد احاديث في كتب جابر والزهاد
منسوب اليه وقال ابن الغضائري انه ضعيف والتحقيق هنا ان نقول ان دفع الدية اولا او ضمن ورضي
الولي صح العتق والا فلا قوله ولو اعتاد ذلك جاز الاقتصاص مع رد فاضل ديته لا خلاف انه مع عدم
الاعتياد لا يقتل المسلم بالذمي لعدم المكافاة وقوله لا يستوي اصحاب النار واصحاب الجنة وقوله
لا يقتل مسلم بكافر واما مع الاعتياد فهل يقتل ام لا وعلى تقدير قتله هل هو لفساده او قصاصا فيه للاصحاب
اقوال الاول قول الشيخ في … انه يقتل قصاصا بعد ان يرد الاولياء فاضل الدية ومثله قال ابن … واختاره … هنا
وجعله في … قولا والمستند رواية اسماعيل بن الفضل عن القاسم عليه السلام قال سألته … قال لا الا
ان يكون معتادا لذلك لا يدع قتله فيقتل وهو صاغر وغيرها من الروايات الثاني قول ابن … انه يقتل حدا
لفساده في الارض لا قصاصا الثالث قول ابن ادريس انه لا يقتل مطلقا محتجا بما تقدم وقوله ولن يجعل الله للكافرين على
المؤمنين سبيلا ولرواية محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام قال لا يقاد مسلم بذمي لا في القتل ولا في الجراحات قال

فيلزمه هذا الحديث مطلق وذلك مفصل والتفصيل واحتمال فيحمل المطلق على المفصل وفيه نظر لانه يفيد نكرة وقعت في سياق النفي فيعم ثم لو سلم فعند اختياره خلاف ابن حمزة والجمع بين قوله ع ودية بانه يقتل بقتله وتعطى الورثة الفاضل لا القتل بل الفساد وقال السعيد في بعض ثمرته فلت يمكن الفرق لان الاذم فقد يكون للعادة والالسبية متاخرة والسبب متقدم حتى يكون مرادة انه يقتل لئلا يقع منه الفساد لا بسبب قتل الذمي واعلم ان التهذيب قال الحق ان المسئلة اجماعية وان اختلف في علة القتل ولم يخالف سوى ابن حمزة والاجماع سبقه فلا يكون قوله معتبرا فيه واسند الدليل مقابل الاجماع فلا يكون مقبولا مع ان نفي السبيل عام فيه العموم ودلالة ظاهرة فلا يفيد رفع الادلة القطعية قلت لابن حمزة ان يمنع حصول الاولة القطعية فانما ذكروه روايات احاد لا توجب عنده علما ولا عملا وعامة ما في الباب انه لو سلم ظاهرة ودلالة الروايات كلها فتعارضتا فيرجع الى الاصل وهو انه لا قصاص الا مع المكافاة وهنا فوائد تتفرع على ما تقدم من اعتبار نفي يحسن ايرادها الاولى ان المراد بالذمي هو الملتزم بالشرائط المتقدمة كلها فلو اخل ببعضها خرج عن ذلك وصار حربيا لا يقتل المسلم بقتله الثانية قيل معنى الاعتياد هو قتله ثانيا لانه مسبوق من العود وقيل بقتله ثالثا لان ثبوت العادة شرط في القصاص والشرط متقدم على المشروط فيقتله مرتين يحصل العادة وبالعادة يسوغ القتل فالقتل في الثالثة وقيل يرجع الى العرف الثالثة ان قلنا بقتله فيقتله قصاصا سقط بالعفو ولو قلنا بانه حد فلا الرابعة ان قلنا بقتله قصاصا توقف على المطالبة من ولي الدم ولو قلنا لفساده فلا بل يقتله الامام وانما يقع المطالبة الخامسة هل يتوقف قتله قصاصا على مطالبة جميع الاولياء او على مطالبة الاخير الا استحقاق ان كان الاول فان ثبت ان كان النائب فالاول ويتفرع وجوب الرد لفاضل الدية ولو من توقف على مطالبته كان الرد واجبا عليهم السادسة اذا قلنا يتوقف على الجميع لو عفى البعض هل للباقي القصاص ام لا يحتمل الاول لان العفو عنه لعدم المطالبة التي هي شرط ويحتمل الثاني لاستحقاق الباقين القصاص قبل العفو والاصل بقاؤه فلا يسقط العفو المتاخر ولانه يجيز للاولياء القتول الواحد لو عفى بعضهم فان للباقين القصاص مع رد نصيب الباقي ولما اذا قتل قصاصا فباشر قتله يحتمل ان يتولى الاولياء او ولي الاخير مسلما يباشر قتله ويشكل بان المسلم هل يجوز ان يتوكل للذمي على مسلم ام لا ويحتمل ان يتولى ذلك حد الامام لانه ولي الكل وهذا اولى قوله ولو قتل الذمي مسلما دفع عمدا هو وماله الى اولياء المقتول ولهم الخيرة بين قتله واسترقاقه وهل يسترق ولده الصغار الاشبه لا هذا هو المشهور وقال اكثر الاصحاب منهم مقنع ابن حمزة من اخذ ماله وقال التقي يقتل الحرمة لانه منه ثم يوخذ كلما من ماله وديته المسلم ثامنه وقال في يوخذ ما يتبين دية المسلم الذمي واما استرقاق الاولاد فقال به الشيخ وابن حمزة وضعفه ابن حمزة ويوقف في يوخذ من حيث تبعية الطفل للابوين في الكفر والاسلام فيفي الرق اولى لانه لحرمته انه صار حربيا فحكم ولده الرق ومن اصالة الزهر منهم السابقة

لانفادهم

لانفادهم عليها وحصاية الاب الاعز جعلهم عنها اذ لا تزر وازرة وزر اخرى والاشبه عدم الاسترقاق لم لحقوا الرواية منه واصالة عدم تعدية الجناية الى غير الجاني الا ما حكم الشرع من ضمان العاقلة قوله ولو اسلم بعد القتل كان كالمسلم يعني انه يقتل لا غير وليس للاولياء التعرض لماله ولا ولده ولا تثبت له ولاية عليه الاصلحا قوله ولو قتل خطا لزمت الدية في ماله ولو لم يكن مال كان الامام عاقلته دون قومه هذا قول ع في نهاية لان الامام عاقلته مع الكفر فوقه دون الجزية التي كما يودي العبد الضريبة الى مولاه وليس لهم عاقلة غير الامام وقال ابن زهرة والصحيح ان الامام عاقلته على كل حال سواء كان له مال ام لا او لم يكن واختاره فقال يكون الامام عاقلته ولم يفصل قوله وفي قتل الجد بولد الولد تردد منشاه من انه هل هو اب حقيقة او مجازا فان قلنا انه اب حقيقة لا يقتل بولد الولد وان قلنا مجازا قتل به لان النص يحمل على الحقيقة لا المجاز قوله وفيه وانه يقتص من الصبي اذا بلغ عشرا وفي اخرى لو بلغ خمسة اشبار ويقام عليه الحدود والاشهر ان عمده خطا حتى يبلغ التكليف الرواية الاولى رواها ع عن ابي بصير عن قتم وليس فيها بلوغ العشر لكن ع حملها على ذلك وليس في شيء من الروايات ذكر العشر نعم في رواية الحسن بن راشد عن العسكري ع اذا بلغ الغلام ثماني سنين فجائز امره في ماله وقد وجب عليه الفرائض والحدود واما الرواية الثانية فرواها السكوني عن الصادق ع قال قال امير المؤمنين ع في رجل وغلام اشتركا في قتل رجل فقال ع اذا بلغ الغلام خمسة اشبار اقتص منه واذا لم يكن بلغ خمسة اشبار قضى بالدية وعمل بهما الاول ابن الجنيد وبمضمون الثانية ابن ق وجماعة واما كون الاشهر ان عمده خطا وللعموم قوله ع رفع القلم عن ثلاث ورواية حمزة بن حمران عن ق ع قال سالته متى يجب على الغلام ان يوخذ منه الحد التام قال اذا خرج عن اليتم قلت له لذلك حد قال اذا احتلم وبلغ خمس عشرة سنة او اشعر او انبت قبل ذلك اقيمت عليه الحدود قلت والجارية قال اذا تزوجت ودخل بها ولها تسع سنين ورواية محمد بن مسلم عن الصادق ع عمد الصبي وخطاؤه واحد وعن اسحق بن عمار عن الصادق ع عن ق ع عن علي ع عمد الصبيان خطا تحمله العاقلة وبذلك افتى في ق وط واختاره ابن ادريس ومن تبعه وعليه الفتوى قوله اما لو قتل العاقل ثم جن لم يسقط القود الحكم باستحقاق قوده قتله قودا قبل جنونه ويستصحب الحكم الى زمن جنونه لاصالة البقاء قوله ولو قتل البالغ الصبي قتل به على الاشبه وجه الاشبهية عموم قوله تعالى النفس بالنفس وكون الصبي لا حقا بابيه لعموم قوله والحقنا بهم ذريتهم فيكون مسلما ولا يطل دم امرئ مسلم الحديث ومع عدم قتل البالغ به اذ لا يقتل الكامل بالناقص وهو قول التقي ولذلك قال في يع على الاصح استعدادا بان فيه خلافا والفتوى على الاول وهو قول ع وابن حمزة وابن ادريس قوله ولو قصد العاقل دفعه كان هدرا وفي رواية دية من بيت المال الاول قول ع في يع وبه يفتي لكون الدفع مباحا او واجبا فلا يستعقب ضمانا واما

الرواية عن ابي بصير عن الصادق عليه السلام ويعمل بها ابن ادريس قوله وفي الاعمى تردد واشبهه انه كالمبصر في توجه القصاص منشأ التردد من عموم
ولزم النفس بالنفس والحر بالحر الشامل للاعمى وغيره وايضا وجود المقتضي للقصاص اعني العمد وهو موجود فيه
فيثبت حكمه عملا بالعلة ومن الرواية المذكورة عن الحلبي عن الصادق عليه السلام ان جنايته خطأ يلزم العاقلة [illegible] على
خبر لان وبالثاني قال الشيخان وابن حمزة تخصيصا لعموم الآية بالرواية المذكورة على ان العموم [illegible]
المفرد المعرف باللام وبالاول قال ابن ادريس والتقي وجماعة وهو الحق اما اولا فلما تقدم من وجود المقتضي وانتفاء
المانع اذ ليس الا العمى وليس مانعا لامكان القصد من الاعمى وليس كالصبي والمجنون الظاهر عدم القصد
القصد واما ثانيا فلمنع دلالة الرواية لجواز ان تقرأ خطأ بالنصب على التمييز ويكون الخبر يلزمه العاقلة
لانهم على هذا يلزم التاكيد وعلى قول الشيخين ومن تبعهما يكون تاسيسا وهو اولى لانا نقول التاكيد
لازم في القولين لان الجناية اذا كانت خطأ لزمت العاقلة واما ثالثا فلعموم فلان عموم
الآية اجماعي والتخصيص بخبر الواحد مختلف فيه والاخذ بالاول يقيني وبالثاني ظني قوله فيما يثبت به
قوله اما الاقرار فيكفي المرة وبعض الاصحاب يشترط التكرار اما الاول فهو قول الاكثر ويؤيده عموم قولهم
اقرار العقلاء على انفسهم جائز ولان القتل حق آدمي فيقبل فيه المرة كسائر الحقوق واما الثاني فهو
قول الشيخ في النهاية وابن ادريس في كتبه الثلاثة [illegible] عملا بالاحتياط [illegible] في جانب القبول لعموم لا يطل دم امرء
مسلم والحمل على السرقة والزنا مدخول لانه قياس بعينه وهو باطل عندنا والعلة على الاول قوله ولو اقر واحد
بالقتل عمدا والآخر خطأ تخير الولي هذا قول الشيخين وبه قال القاضي الا انه زاد وان طالبوهما بالدية نصفين
والمشهور انه ليس لهم ذلك بل ايهما صدقه سقطت الدعوى عن الآخر قوله وهو قضاء الحسن عليه السلام
صورة القضية ان جزارا ذبح شاة ودخل عقب ذلك الى خربة ليتغوط والسكين ملوثة بالدم وهي
في يده فوجد في الخربة مقتولا يجري دمه فدخل الناس عليه الخربة وهو بتلك الحال فسألوه من قتله
فقال انا قتلته [illegible] على انه لو انكر لم يسمع فيه فقبضوا عليه واخرجوه فلقيهم شخص آخر فسألهم عن سبب
قبضهم عليه فقالوا لانه قتل الآن انسانا في هذه الخربة فقال انه لم يقتله بل انا قتلته فلما سمع الجزار
ذلك انكر القتل فحمل الى علي عليه السلام فقال للحسن بن علي اقض بينهم فقال يا امير المؤمنين انه لا قتل عليهما
لان الثاني ان كان قد قتل نفسا فقد احيا نفسا والله يقول ومن احياها فكأنما احيا الناس جميعا
ويؤخذ دية المقتول من بيت المال فقال علي عليه السلام صدقت يا ابا محمد ذرية بعضها من بعض هذا حاصل
الرواية وعمل الاصحاب ذلك في غير هذه الرواية فعلى انه حكم عام ويحتمل انها قضية في واقعة فلا تتعدى
الى غيرها ويحتمل تخيير الولي في قتل من شاء منهما لاقرارهما بالقتل لكن العمل على مقتضى الرواية قوله ولو

على

شهد

شهد اثنان ان القاتل زيد واقر آخر انه القاتل قال في النهاية سقط القصاص ووجبت الدية نصفين ولو كانت خطأ
كانت الدية على عاقلتهما ولعله احتياط لما عرض من نفي دم البينتين اولى من قبول الاخرى ولا يمكن العمل
بهما لانه يوجب قتل الشخصين معا اجماعا ولا العمل باحدهما لما قلناه من عدم المرجح فلم يبق الا السقوط بهما معا
فيما يرجع الى القود لان التهجم على الدماء المحقونة بغير سبب معلوم او مظنون ممنوع شرعا لان كل واحد من البينتين
يكذب الاخرى وانما اوجبنا الدية عليهما لئلا يبطل دم امرء مسلم وقد ثبت ان قاتله احدهما لكن لجهالة
العين يسقط القود الذي هو اقوى العقوبتين واوجبنا اخفهما وهو الدية وقال ابن ادريس يتخير الاولياء في
تصديق احد البينتين وتكذيب الاخرى ومع تصديق احدهما ليس لهم على الاخرى سبيل فالاوجه الاخذ
بالدية منهما لانهما غير مشتركين وفي قوله نظر لان التخيير في التصديق لا وجه له لان شرط صحة الدعوى
على احد البينة والذي يقتضيه الحكم تصديقهم للبينة الموافقة لدعواهم لا غير واما وجوب
الدية عليهما فقد تقدم في كلام الشيخ وبقي منه كلام [illegible] هنا وفي النكت والتحقيق هنا ان الاولياء
ان ادعوا القتل على احدهما خاصة او عليهما على سبيل الاشتراك او يقولوا لا نعلم فان كان الاول
على المدعى عليه لقيام البينة بذلك وثبوت السلطنة شرعا بالآية فلهم القتل في العمد والدية في الخطأ
وشبهه وليس لهم على الآخر شيء منهما وان كان الثاني فلا شك ان البينة غير صالحة بقي يحتمل ثبوت الدية
عليهما ويحتمل كون ذلك لوثا لان الاربعة متفقون ان هناك قاتلا ومقتولا وان اختلفوا في التعيين فكان
الاولياء مع دعوى الجريمة ويثبت ح القصاص مع رد فاضل الدية عليهما وان كان الثالث فليس لهم القصاص
لابتنائه على الاحتياط في الدماء وهنا البينتان متعارضتان ولا ترجيح فيقضى بالدية عليهما لئلا يبطل
دم امرء مسلم قوله ولو شهدا انه قتله عمدا واقر آخر انه هو القاتل دون المشهود عليه ففي رواية زرارة عن ابي
جعفر عليه السلام للولي قتل المقر ثم لا سبيل على المشهود عليه ولو قتل المشهود عليه يرد المقر على اولياء المشهود نصف الدية ولو
قتلهما ردت على اولياء المشهود عليه نصف الدية وفي قتلهما اشكال لانتفاء الشركة وكذا في الزامهما
بالدية نصفين لكن من رواية زرارة عمل بها الشيخان واتباعهما ومنهم [illegible] فاقتصرنا
وهي الزامهما بالدية وقد اورد في النكت على الرواية اشكالا من وجوه واجاب عنها قوله وما وجه [illegible]
الاحكام المذكورة جوابه ان قيام البينة على احدهما بالجناية الموجبة للقود واقرار الآخر بها كلاهما
طريق الى الحكم قوله وما وجه الرد لو قتلوهما جوابه انما نقرنا انه لا يقتل الا [illegible] الشركة
الشركة [illegible] فاضل الدية وهو دية كاملة لكن المقر اسقط حقه من الرد فيبقى الرد على المشهود عليه قوله
اذا قتل المقر وحده لا يرد المشهود عليه بخلاف العكس جوابه ان المقر اسقط حقه من الرد باقراره

والمشهور عليه لم يقرّ بمجيء على ورثة المقرّ بنصف الدية لاعترافه بالقتل وانكار المشهود عليه وقال ابن ادريس بالتخيير كالمسئلة
السابقة قال وليّ في قتلهما نظر لعدم تمامية الشهود واقرار المقرّ بالشركة فاما لو شهدت البينة واقرّ المقرّ
بالشركة جاز قتلهما كما حكم قال والاولى عندي انه مع قتلهما يرد الاولياء الدية عليهما معا ويكون بين ورثتهما
اذ قد ثبت انهما قاتلان هذا بالبينة والآخر بالاقرار قال مصنف لك قول ابن ادريس لا بأس به وفي عبارته
استشكال قتلهما واخذ الدية منهما من حيث ان كلا من الاقرار والبينة يقتضي الانفراد وعدم الاشتراك فالقول
بالاشتراك قول بلا دليل والتحقيق هنا كما تقدم في المسئلة السابقة قوله وقيل يحبس المتهم بالدم ستة ايام فان
ثبت الدعوى والا خلي سبيله وفي المستند ضعف وفيه تعجيل عقوبة لم يثبت سببها القائل هو الشيخ في النهاية وجماعة
منهم ومستند ذلك رواية السكوني عن الصادق عليه السلام ان النبي صلى الله عليه وآله كان يحبس في تهمة الدم ستة ايام فان جاء اولياء
المقتول ببينة والا خلي سبيله قال ابن ادريس ليس لهذه الرواية دليل يعضدها بل اجماعنا على خلافها ولذلك
قال العلامة وقال المصنف لك ونعم ما قال والتحقيق ان نقول ان حصلت التهمة للحاكم بسبب لزم الحبس ستة ايام
عملا بالرواية وتحفظا للنفوس عن الاتلاف وان حصلت التهمة لغيره فلا عملا بالاصل واعلم ان ابن حمزة تابع
الشيخ في الحبس [illegible] ونقل سيلبه اياما قوله ويثبت مع اللوث بكون الاولياء اثبات الدعوى بالقسامة وهي في العمد خمسون
يمينا وفي الخطأ خمس وعشرون على الاظهر هنا فوائد الاولى اللوث بالفتح القوة [illegible] العامة على ان [illegible]
اي عصبيها او شرعا امارة يغلب معها الظن بصدق المدعي والامارة لغة العلامة واصطلاحا ما
يلزم من العلم به الظن بشيء آخر ولذلك قال ما يغلب معها الظن وذلك بالنسبة الى الحاكم اما المدعي فلا بد
ان يكون عالما جازما بما يدعيه لما تقدم من اشتراط الجزم في المدعي ولانه لو لم يكن عالما لكان دعواه قولا
على الله بغير علم فيكون حراما لقوله تعالى انما حرم ربي الفواحش ما ظهر منها وما بطن والاثم والبغي بغير الحق وان
تشركوا بالله ما لم ينزل به سلطانا وان تقولوا على الله ما لا تعلمون وسميت هذه الامارة لوثا لافادتها
قوة الظن الثانية القسامة لغة من القسم بالتحريك وهو اليمين والمراد بها هنا الايمان التي تقسم على الاولياء في
الدم وقد يسمى الحالفون قسامة على طريق المجاز لا الحقيقة اذا عرفت هذا فاعلم ان اثبات الدعوى بقول المدعي
ويمينه على خلاف الاصل لانه حكم بغير دليل ولقوله لو يعطى الناس على اقوالهم لاستباح قوم دماء قوم واموالهم
لكن وقع الاجماع من اصحابنا ومن الفقهاء الا ابا حنيفة على ذلك وورد انه حكم بذلك في قضية دعوى
الانصار على يهود خيبر وتظافرت اخبارنا عن ائمتنا عليهم السلام بالعمل بالقسامة الثالثة اتفق الاصحاب على ان القسامة في العمد
خمسون يمينا واختلفوا في الخطأ فقال الشيخ في المبسوط وفي الخلاف خمسة وعشرون وادعى فيه اجماع الاصحاب
وتبعه [illegible] وابن حمزة وقال المفيد خمسون كالعمد وتبعه [illegible] قول ابن ادريس واختاره [illegible] الاول

موجب تخصيص بالنقص عدد الدية لانتفائها على الاحتياط عن عدم الابطال ح

لان

لان التهجم على الدماء بالقود اصعب من التهجم على اخذ الدية فكان تعدد الايمان في الاول اولى ولرواية عبد الله بن سنان
في الصحيح عن الصادق عليه السلام القسامة خمسون رجلا في العمد وفي الخطأ خمسة وعشرون رجلا وعليهم ان يحلفوا بالله
وفي الحسن عن يونس عن الرضا عليه السلام ان امير المؤمنين عليه السلام جعل القسامة في النفس على العمد خمسين رجلا وجعل في النفس
على الخطأ خمسة وعشرين رجلا واختاره في عدة والارشاد والثاني وهو احوط واستدل ابن ادريس عليه باجماع
المسلمين ومنهم من استدل بقضية الانصار فان النبي صلى الله عليه وآله قال للانصار ان حلفتم استحققتم دم صاحبكم
او قاتلكم فقالوا امر لم نشاهده كيف نحلف عليه فقال صلى الله عليه وآله تحلف لكم اليهود ولم يقيد بالعمد [illegible]
اما الاول فكيف يدعي الاجماع مع مخالفة مثل الشيخ وابي عمرو واما الثاني فلانه حكاية حال لا عموم لها
كما تقرر في الاصول مع ان الظاهر دعوى الانصار انما هو العمد ولذلك كانت الدعوى بالقود الرابعة يثبت الحكم في
الاعضاء بالقسامة مع التهمة فيما كان ديته دية النفس كالانف واللسان والاشهر ان القسامة ستة
رجال هنا مسئلتان الاولى ان القسامة كما تكون في النفس فكذا فيما دونها عندنا لا عندهم فالاكثر
في الاطراف هل يشترط في ذلك حصول اللوث الحق نعم كما قاله ابن ادريس لاصالة البراءة فيما فيه لوث وعموم قوله
البينة على المدعي واليمين على من انكر خرج من ذلك ما يثبت فيه اللوث في النفس فيبقى الباقي على اصله
فيشترط هنا اللوث وذلك هو المطلوب الثانية اختلف في القسامة في الاعضاء فقال الشيخ وابن ادريس انها ستة
ايمان فيما فيه الدية كالانف واللسان وفيما فيه اقل بحسابه من الستة ففيما فيه النصف ثلاثة ايمان
وفيما فيه الثلث اثنان وعلى هذا وتابعه على ذلك [illegible] وابن حمزة والمستند رواية سهل بن زياد عن الحسن
بن طريف عن ابيه طريف بن ناصح عن عبد الله بن ايوب عن ابي عمر المتطبب عن الصادق عليه السلام وقال ان اعضاء
فيما فيه الدية وبالحساب منها فيما فيه اقل واختاره ابن حمزة ونقله عن [illegible] واختاره في عدة وهو احوط
وعليه الفتوى الاول في كيفية الاستيفاء قتل العمد موجب القصاص فلا تثبت الدية فيه الا صلحا
ولا يتخير الولي هذا هو المشهور وقول الاكثر من اصحابنا لم نسمع فيه خلافا الا من [illegible] حيث جعل الخيار الى الولي
بين القود والدية والعفو وانه لو شاء الولي الدية وامتنع القاتل كان الخيار الى الولي محتجا بقوله تعالى فقد
جعلنا لوليه سلطانا ولان في ذلك اسقاط البعض الحق فلم يكن لمن عليه الحق الامتناع كالدين ولرواية
الفضل عن الصادق عليه السلام انه قال العمد هو القود او رضى ولي المقتول احتج الاكثر بقوله تعالى النفس بالنفس وقوله
فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم وقوله كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر ورواية جميل
بن دراج عن بعض اصحابه عن احدهما عليه السلام العمد كل ما عمد فيه بالضرب ففيه القود ورواية الحلبي عن الصادق عليه السلام
قال سمعته يقول من قتل مؤمنا متعمدا قيد به الا ان يرضى اولياء المقتول ان يقبلوا الدية واجب

او عبد الله بن سنان جميعا ح

ذلك القاتل ولانه متلف يجب به البدل له من جنسه فلم يجز العدول الى غير جنسه الا بالتراضي كغيره من المتلفات
واجابوا عن حجة القول بالموجب بان السلطان ثابت مع التراضي كغيره من المتلفات فالمنع من كونه اسقاطا
بل يحتمل معناه ضمنه تعتبر اليه التراضي من الفريقين كغيرها من المعاوضات وعن الروايات بالقول بموجبها فان
المتولي الواجب انما القود ان طلب القتل او رضاه ان طلب الدية مع سواء فقر الجاني قوله وللولي الواحد المبادرة
بالقصاص وقيل يتوقف على اذن الحاكم القائل بالتوقف الشيخ في ط لانه حد والحدود من وظائف الامام
ولانه لا يؤمن التخطي الى ما لا يجوز فعلى هذا لكون المبادرة بغير اذنه حراما فلو بادر وحصل عليه تعزير لا
قال في ط وبه والنفي وحقيق نعم وقال المحقق في الاول الاستيذان ولا يعزر لو بادر ولا اصالة البراءة واحتا
نقل في يع قوله ولو كانوا جماعة توقف على الاجتماع قال الشيخ ولو بادر احدهم جاز وضمن الدية عن حصص
الباقين قال المرتضى قبا الاجماع ولقوله تعالى فقد جعلنا لوليه سلطانا ولبناء القصاص على التغليب لهذا
لو عفى بعض الاولياء على مال او مجانا كان للباقي القصاص مع ان الجاني قد احرز بعض نفسه
وقال في ف وجماعة لا بد من الاجتماع لانه لو انفرد واحد لكان متصرفا في حق غيره وهو ممنوع ولان القصاص
مبني على التشفي ولا يحصل ذلك بفعل الغير فعلى هذا لو بادر عزر وهل يقاد به قيل نعم لانه قتل ممنوع
منه وقيل لا لانه مهدر بالنسبة اليه في بعض نفسه وابقى استحقاقه لبعض نفسه شبهة كما لو وطي
احد الشركاء الامة المشتركة ومع الشبهة لا يتحقق موجب القود لان بعض العلماء جوز المبادرة للواحد
من الجماعة وبعضهم منع والاختلاف في اباحة السبب شبهة وحينئذ لا قود وتعلقت حصص الباقين
وعليه الفتوى قوله ولا قصاص الا بالسيف او ما جرى مجراه هذا هو المشهور لقولهم لا قود الا بحديدة
وغير ذلك من الروايات وقال ابن الجنيد للولي القتل بمثل القتلة التي قتل المقتول بها لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم
هو غريب لولا انعقاد الاجماع على خلافه قوله لو اختار بعض الاولياء الدية فقد فعلها القاتل لم يسقط
القود على الاشهر هذا هو المشهور بين الاصحاب بل نقل عليه اصحابنا والمستند رواية الحسن بن محبوب عن
ابي ولاد الحناط عن الصادق ع وروى جميل بن دراج عن زرارة عن الصادق ع اذا عفى بعض الاولياء درئ
القتل وضمن الجاني قدر نصيب غير العافي من الدية والفتوى على المشهور قوله لو فر القاتل حتى مات فالمشهور
وجوب الدية في ماله ولو لم يكن له مال اخذت من الاقرب فالاقرب وقيل لا دية فقد عرفت ان العمد ليس فيه
الا القود وان الدية انما تثبت بالتراضي من الولي ومن الجاني فلو فر الجاني ولم يقدر عليه حتى مات ولم يقع
تراض على الدية مات حكمها الذي يقتضيه الاحتياط لئلا يبطل دم امرئ مسلم وتدل عليه الروايات كرواية
البزنطي عن ابي جعفر ع ورواية ابي بصير عن الصادق ع هو اخذ الدية من ماله فان لم يكن له مال هو يؤخذ من الاقرب

فالاقرب

فالاقرب وعلى ذلك فتوى اكثر الاصحاب ونقل في يع عن ط انه قال في ط بسقوط الدية وقال في ف بسقوط القصاص
لفوات محله وبثبوت الدية للاجماع ونقل عن ط انه رجع عن قوله في ف في مسائل الخلاف وفي التعليق نظر لانما نقل عنه فلا
نقل ابن [illegible] في النكت عن ط انه قال في ط بسقوط القصاص الى الدية مع ان صورة كلامه في ط بعد حكاية المسألة هكذا
سقط القصاص الى الدية عند قوم وقال اخرون بسقوط القود الى غير مال وهو الذي يقتضيه مذهبنا واما
نقل ابن [illegible] فهو رجوع عن ف لانه قال في ف في اول المسألة بسقوط القصاص الى الدية ثم قال ولو قلنا بقول
ابي حنيفة كان قويا لان الدية لا تثبت عندنا الا بالتراضي بينهما وقد فات ذلك وهذا انما هو رجوع غير هو
رجوع عن الجزم بالقول الاول واختيار القول الاول وهو فتوى الاصحاب وهنا فوائد الاول لو لم يفر الجاني ولم يطلب
الورثة حتى مات هل يؤخذ الدية من ماله الظاهر لا لعدم تعديه اذ لا مانع من جهتهم وان الخبر انما هو من الوارث
ويحتمل الاخذ لئلا يبطل دم امرئ مسلم نعم كلام الاصحاب والروايات فيه تقييد بالوجوب انما هو في المسألة
في ارشاده بانه لو مات او هرب اخذت الدية وهو يدل على ان الهرب ليس قيدا الثاني الدية هنا دية عمد فتستأدى
في سنة وتعتبر في اسنان الابل كما في دية العمد ولو كانت على العاقلة الثالث لم يعين في ارشاده محل الدية
والظاهر انه مال الجاني لانه قال فيما بعد ولو لم يكن له مال سقطت وفيه مخالف للاصحاب الرابع قال في
وط ودية شبيه العمد حكم العمد في انها تؤخذ من بيت المال مع تعذر الاداء من الجاني وانكره ابن [illegible] غاية
الانكار وان ذلك خلاف الاجماع قوله لو قتل واحد رجلين او رجالا قتل بهم ولا سبيل الى ماله ولو تراضوا
بالدية فلكل واحد دية تفريع هذه المسألة ان نقول اذا قتل واحد جماعة اما على الترتيب او الجمع فللاولياء
مع الجاني احوال الاول ان يتفقوا على قتله فيقتلوه بقتلاهم فقد استوفوا حقوقهم ولا سبيل الى ماله لانه لا يجني
على اكثر من نفسه الثاني ان يتفقوا الكل على اخذ الدية لكل قتيل على احد فيثبت لهم عليه ديات بحسب كل قتيل
مع رضاه بذلك والا فليس لهم الا قتله الثالث ان يعفوا كلهم مجانا فليس لهم عليه سبيل الرابع ان لا يحصل اتفاق
على الاستيفاء قتلا او دية او على العفو وهنا مسائل الاولى ان يطلب بعض الاولياء الدية ويرضى الجاني فهل
للباقين القصاص من غير رد لنصيب اخذ الدية لان كل واحد له حق مستقل لا تعلق له بحق الاخر ام ليس لهم
ذلك لانه لا يجني الجاني على اكثر من نفسه احتمالان اصحهما الاول الثانية ان يعفو البعض ويطلب الباقون القصاص او
الدية مع التراضي الثالثة ان يسبق واحد فيقتص من الجاني فهل للباقين المطالبة بالدية ام يسقط حقهم لا الى
بدل احتمال من فوات محل الاستيفاء والدية انما تثبت بالتراضي ولم يحصل ومن قولهم لا يطل دم امرئ مسلم
فلو لم يؤخذ الدية لزم الابطال ولما تقدم من اخذ الدية لو هلك قاتل العمد الرابعة اذا قلنا بجواز
اخذ الدية لم ينقص فيحتمل ابتداء جواز قتله لواحد واخذ الدية للباقين لانه اتلف على كل واحد نفسا كاملة

لا تعلق لها بالآخر وانما يهلك الجاني بدلاً واحداً وكان لبعض القصاص وللباقي الدية جمعاً بين الحقوق لئلا يطل دم
امرء مسلم ويحتمل العدم لان الجاني لا يجني على اكثر من نفسه قوله اذا قلنا بجواز قتله للواحد يحتمل قتله بالاول
لسبق استحقاقه القصاص من غير معارض ويحتمل القرعة لتساوي الجميع في السبب وهو قتل النفس المكافئة عدواناً
فيجب القرعة لاستحالة الترجيح بلا مرجح ويحتمل الاكتفاء بعدم الحاجة الى القرعة بل يقتل بواحد مجاناً اذ لا تعلق لواحد
بالآخر ويحتمل قتله لمن حضر ولمن طالب بالقود قوله اذا ضرب الولي الجاني وتركه ظاناً انه مات فبرئ فهل يقتص
من الولي بقتله الولي او يقتله كما قال الراوي ابان بن عثمان وفيه ضعف مع ارسال الرواية والوجه اعتبار الضرب
فان كان يسوغ به الاقتصاص لم يقتص من الولي والرواية المشار اليها رواها في التهذيب عن علي بن مهزيار عن ابي [illegible]
بن عبد الله عن ابان بن عثمان عمن اخبره عن احدهما قال اتي عمر بن الخطاب برجل قتل اخا رجل فدفعه اليه
وامره بقتله فضربه الرجل حتى رأى انه قتله فحمل الى منزله فوجد به رمقاً فعالجوه حتى برأ فلما خرج
اخذه اخو المقتول فقال له انت قاتل اخي ولي ان اقتلك فقال له قد قتلتني مرة فانطلق به الى عمر فامره بقتله
فخرج وهو يقول يا ايها الناس قد قتلني والله مرة فمروا به الى امير المؤمنين ع فاخبروه خبره فقال لا تعجل عليه حتى
اخرج اليك فدخل على عمر فقال ليس الحكم فيه هكذا فقال ما هو يا ابا الحسن فقال يقتص هذا من اخي المقتول الاول
ما صنع به ثم يقتله واخبره فظن انه ان اقتص اتى على نفسه وتتاركا وقد استضعف الرواية من وجهين الاول
من جهة ابان فانه كان ناووسياً والثاني ارسالها والوجه التفصيل وهو ان الولي ان كان ضربه بما يسوغ له قتله
جاز له ان يقتله من غير قصاص كما لو ضرب عنقه فظن انه مات والحال انه لم يمت وذلك لانه استحق ازهاق
نفسه وما فعله كان مباحاً له والرواية محمولة على هذا وان كان ضربه بما لا يسوغ له كان للجاني ان يقتص
من الولي ثم يقتص للولي منه وهذا التفصيل متوجه قوله ولو قتل صحيح مقطوع اليد فاراد الولي قتله رد
دية اليد ان كانت قطعت في قصاص او اخذ ديتها وان شاء طرح دية اليد واخذ الباقي وان كانت ذهبت
من غير جناية جان ولا اخذ لها دية كاملة قتل قاتله ولا رد وهي رواية سورة بن كليب عن ابي عبد الله ع
مستند الحكم المذكور وهو رد دية اليد على الجاني ليسوغ القود منه الرواية المذكورة مع انها مؤيدة بالنص
فانه لا يقتص للناقص من الكامل الا بعد الرد كالمرأة من الرجل فهنا كذلك ولانه يحتمل عدم الرد لعموم قوله تعالى
النفس بالنفس والحر بالحر ولان للنفس بدلاً بانفرادها ولنقصان اليد يجري مجرى نقصان صفة في الطرف
وذلك غير مانع من القصاص في الطرف ولانه لو قتل فاقد اليد خلقة قتل من غير رد مع تحقق النقصان
فكذا هنا قوله وفي جواز الاقتصاص قبل الاندمال تردد واشبهه الجواز منشأه من قول الشيخ في ط بالمنع لما لا يؤمن
من السراية الموجبة لدخول الطرف في النفس فيسقط القصاص في الطرف ومن قوله في ف بالجواز لاطلاق قوله تعالى

والجروح

والجروح قصاص وقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى عليكم الى غير ذلك من الآيات الدالة على التعقيب بمجرد الاقتصاص
نعم يستحب التأخير والقول على الاكثر قوله كان للجاني ازالتها اذ ابقاؤها في الشين اختلاف في جواز ازالتها لكن اختلف
في العلة فقيل لبقاء الشين ونفي الشين لما ذكره المصنف وقيل لكونه ميتة ويتفرع على الخلاف انه لو لم يزلها الجاني ورضي
بذلك كان للامام ازالتها على القول الثاني لكونه حاملاً نجاسة فلا تصح الصلاة مع ذلك قوله ويقلع عين الاعور الصحيحة
بعين ذي العينين وان عمي وكذا يقتص له منه بعين واحدة وفي رد نصف الدية قولان المروي الرد هنا مسألتان
الاولى ان جنى الاعور الذي له عين واحدة فقلع عيناً واحدة من ذي العينين فان الاعور الجاني تقلع عينه وان
صار اعمى فان الحق اعماه ولقوله تعالى العين بالعين الثانية عكس الاولى وهو ان يقلع ذو العينين عين الاعور فاتفق
الاصحاب على ان فيها الدية كاملة لانها بمنزلة النفس لو كانت الجناية خطأ وانه لو كانت الجناية عمداً قال اكثر
من الاصحاب ان يكون مخيراً بين الدية والاقتصاص والظاهر انه مع التراضي والا فالواجب ليس للاعور الا القصاص
بعين من ذي العينين ولكن هل له المطالبة مع الاقتصاص بنصف الدية ام لا قال الشيخ في ط نعم ومن وافقه
في خ واختاره ... لا لان في عين الاعور الدية كما قلناه فاذا اقتص بما فيه نصف الدية كان له النصف
والاول لا يلزم الظلم على المجني عليه ولما رواه محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل اعور اصيبت عينه
الصحيحة ففقئت ان تفقأ احدى عيني صاحبه ويعقل له نصف الدية وان شاء اخذ دية كاملة ويعفو عن صاحبه
ومثله روى عبد الله بن الحكم عن الصادق ع وقال ... في ف وابن ... وتوقف في ... لعدم الرد لقوله تعالى والعين
بالعين فلو وجب معها شيء آخر لم يتحقق ذلك وايضاً يلزم نسخها لان الزيادة على النص نسخ على قول ذكر في
الاصول ولاصالة البراءة من ذلك واحتج بوجوب الرد اجاب الاولون عن الآية بمنع العموم فان المفرد المعرف باللام
ليس للعموم كما تقرر في الاصول بل للجنس سلمنا لكن جاز تخصيص العام بالدليل وقد بيناه سلمنا عدم التخصيص
لكن الآية حكاية عن حكم التوراة وهي منسوخة وعن الاصالة انها انما تكون حجة لو سلمت عن المعارض وقد
بيناه قال في ... حكم الآية مقرر في شرعنا لرواية زرارة عن الصادق ع انها محكمة قال الشهيد وقد يدل
على التوراة بما نزل في آخرها ومن لم يحكم بما انزل الله فاولئك هم الظالمون ومن العموم والظلم ومنع الشيء
في غير موضعه وهو حرام فيكون واجب ذلك فيه نظر لجواز عطفه على اسم ان وكتبنا عليهم ان ومن لم يحكم
بما انزل الله فاولئك هم الظالمون ولابن الجنيد هنا قول غريب وهو ان الاعور انما يقلع عيناً واحدة من
الصحيح ويأخذ نصف الدية او يقلع عينيه معاً ويرد عليه خمسمائة دينار قيل عليه العينان اما ان يساويا
عينه او لا فعلى الاول لا رد وعلى الثاني لا قلع وفيه نظر لان عدم المساواة لا يمنع من القصاص مع الاقتصاص كما ان
الانثى يقتص لها من الذكر مع الرد في موضعه والانثى غير مساوية للذكر قوله وسن الصبي ينتظر بها فان عادت

نقصها الارش والآخر فيها القصاص هذا قول ابن [illegible] في [illegible] وقال في ط الذي رواه اصحابنا في كل
بعير لم يثغر ابعرة في الزوج وعند من قال ابن [illegible] ان تثبت منها بعيره وان لم تثبت ففيها ديتها وقال التقي في سن
الصبي قبل ان يثغر عشر الدية وقال ابن حمزة ان كانت اصلية وكان صغيرا وجب لكل سن بعير وقال ابن [illegible] ما
قاله الشيخ في ط هو مذهب جميع اصحابنا وما قاله في ط لم يذهب اليه احد من اصحابنا قال المص في النكت هذا جهل منه
وقلة تحصيل ومن اجل من شيخنا رحمه الله ما قد ذكره وذكره ابن [illegible] والتقي وابن حمزة وابن [illegible] وقد روي
[illegible] عن مسمع بن عبد الله عن الصادق ع قال ان عليا ع قضى في سن الصبي قبل ان يثغر بعيرا في كل سن قال المص
والاولى ذلك لهذا النقل وعمل الاصحاب اذا عرفت هذا فهذا البحث في سن الصبي قبل ان يثغر اما اذا اثغر اي
سقطت اسنانه اللبنية ثم ثبتت ثم جني عليها بعد ذلك فلها احوال الاول ان لا تعود اصلا فيثبت بقلعها
اما القصاص او الدية الثاني ان تعود متغيرة او ناقصة فيثبت الارش ومعناه هنا تفاوت بين قيمته بسن تام
وبسن متغيرة من الدية ويحتمل ان يقوم تفاوت ما بين مقلوع السن مدة ثم ثبتت متغيرة وبين كونه بسن
في تلك المدة وفقدها مع تغيرها لانه نقص حصل في تلك المدة فلا يهدر الثالث ان تعود كهيئتها فقال الشيخ لا شيء
للمجني عليه من قصاص او دية وقال المص في يع وشده فيها الارش لان الجناية اقتضت نقصا في المجني عليه
فلا يهدر وهنا فوائد الاولى قيد المص في سن الصبي العود في السنة وهو غريب لم يوجد ذلك التقييد في كلام
غيره الثانية قال خ في ف اذا قلع سن مثغر كان له قلع سنه فان اقلعه ثم عاد سن الجاني كان للمجني عليه ان
يقلعه ثانيا ابدا ومثله قال ابن حمزة واستدل في ف باجماع اصحابنا ومع ذلك بالحق بانه لا اجماع
ولا قول لاحد في المسئلة بل الاجماع انما هو في الاذن كما تقدم لانها نجسة لا تجوز الصلوة معها بخلاف
السن فالتعدية قياس مع وجود الفرق ولان السن هبة مجددة من الله سبحانه واختار [illegible] هذا في
يع وقال المص في النكت [illegible] والاولى لا استبعاد في ذلك لان القصاص يقتضي المماثلة فلما
عدم سن المجني عليه كذا يجب ان يعدم سن الجاني الثالثة قال خ في ف اذا قلع سن مثغر واحد ديتها ثم
تثبت السن لم يجب عليه رد الدية لعدم الدلالة وقال [illegible] عليه رد الدية واختاره المص في النكت الاول لجريان العادة
بعدم العود فان عادت كانت هبة من الله مجددة والدية انما اخذها المقلوع عنه الرابعة قال [illegible] لو لم
المجني عليه ثم ثبتت سنه كان عليه دية سن الجاني التي اخذها قصاصا وليس عليه هو قصاص في ذلك
والوجه ما تقدم من انها هبة مجددة فليس عليه شيء للجاني الخامسة لو مات المجني عليه قبل اليأس فان كان بعد
اليأس استحق الوارث القصاص او الدية وان كان قبل اليأس فعليه الارش لامكان العود الذي يجب معه الارش
كما تقدم قوله ولو قطع كفا مقطوع الاصابع فقيل [illegible] وانه يقطع كف القاطع ويرد عليه دية الاصابع والرواية عن

الكوسج

سهل

سهل بن زياد عن الحسن بن العباس بن الحريش عن ابي جعفر الثاني ع وعمل بها الشيخ في [illegible] وقال في ط الذي
لحقه الدية الا ان تكون المقطوعة اخذ ديتها او قطعت في قصاص اما لو ذهبت بآفة من الله فلا يعطى شيئا
ونقل كلامه [illegible] يستضعف الحكم المذكور اما لضعف الرواية بسبب سهل بن زياد او لانه لا خلاف بيننا انه لا يقتص
للناقص من الكامل وفيه ما تقدم قوله ولا يقتص ممن لجأ الى الحرم هذا حكم اجماعي والحق الشيخان بالحرم مشاهد
الائمة ع وهو قريب اما اولا فلما ورد عنهم ع ان بيوتنا مساجد واما ثانيا فلما تواتر من رفع العذاب
الاخروي عمن يدفن بها والعذاب الدنيوي اولى واما ثالثا فلان ذلك مناسب لوجوب تعظيمها
واستحباب المجاورة بها والقصد اليها كتاب الديات هي جمع دية بتخفيف الياء ولا يجوز تشديدها وسميت
دية لانها تؤدى عوضا عن النفس وقد تسمى [illegible] لانها تمنعها من التجري على الدماء لان من معانيه العقل
المنع وقيل انها تعقل لسان ولي المقتول وتسمية [illegible] المسبب باسم سببه وكان في حكم التوراة شرع القصاص
لا غير وفي الانجيل الدية لا غير فجاء الامران في هذا الشرع الشريف توسعة ووضعا للاصر قوله فدية
العمد قال الشيخان دية العمد الف دينار جيادا ان كان القاتل من اصحاب الذهب او عشرة الاف درهم ان كان
من اصحاب الورق او مائة من مسان الابل ان كان من اصحاب الابل او مائتا بقرة مسنة ان كان من اصحاب البقر
او الف كبش ان كان من اصحاب الغنم او مائتا حلة ان كان من اصحاب الحلل قال المص في النكت الكلام هنا يقع
في امرين الاول هل هذا التوزيع واجب او مستحب على معنى ان صاحب الذهب يجوز له العدول عنه الى الباقي الا
الاجناس [illegible] وكذا الباقي [illegible] ظاهر هذا الكلام يقتضي المنع وفي رواية ابي الفضل عن الصادق ع ما يدل
على التخيير والوجه كما في زكاة الفطرة وتخصيص كل قوم بشيء على الاستحباب الثاني هل يعتبر في الاجناس على التقدير
مساواة قيمتها لاحدها قال في ط عقيب قوله وليس بعضها بدلا عن بعض بل كل واحد بدل عن النفس سواء
كانت قيمة الابل ورقا او دنانيرا وهذا ادل على كون العبارة الاولى للاستحباب وفي رواية ابن سنان
الصحيحة عن الصادق ع عن امير المؤمنين ع الى ان قال وقيمة كل بعير مائة وعشرون درهما او عشرة دنانير ومن
الغنم قيمة كل ناب من الابل عشرون شاة والمشهور بين الاصحاب ان قيمة كل واحد من الابل عشرة دنانير
والشاة دينار قوله وفي دية [illegible] العمد روايات اشهرها ثلث وثلاثون بنت لبون وثلث وثلاثون حقة
واربع وثلاثون ثنية طروقة الفحل هذا الذي ذكره في النكت وجعله اشهر الروايات لم نقف على رواية بتمامه
هو قول [illegible] في [illegible] واختاره في النكت وجعله [illegible] وفي يع والتبيان وقفنا عليه في هذا القسم روايتان احداهما رواية
ابي بصير ثلث وثلاثون حقة وثلث وثلاثون جذعة واربع وثلاثون ثنية كلها طروقة الفحل وعمل بها
ابن [illegible] والتقي وثانيهما عن ابن سنان عن الصادق ع عن علي ع اربعون خلفة بين ثنية الى بازل عامها

وثلثون حقة وثلثون بنت لبون وعمل بها ق وقال خ في ف الامام مخير في ذلك وق التحجيم بين الروايات قوله وما
يؤدى في ستين تستوفي الى كل عام وعفو على روايه من فعل هذا المعتمد عن دية العمد في امرين الاول في
اسنان الابل فانها في العمد اغلظ اسنانا اي كبيرة عظيمة الثاني في مدة الاستيفاء فانها هناك سنة وهنا
سنتان قوله وفي دية الخطأ روايتان اشهرهما عشرون بنت مخاض وعشرون ابن لبون وثلثون بنت لبون وثلثون
حقة هذه رواية ابن سنان عن الصادق عم عن علي عم والاخرى عن العلا بن الفضل عن الصادق عم مائة من الابل خمس
وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة والى هذا ذهب
الشيخان وفي في ق وق والتقي وعليه الفتوى قوله وهل يلزم مثل ذلك في الحرم قال الشيخان نعم ولا اعرف الوجه
لكن وجه كلام الشيخين من وجوب الاحترام ولتضعيف ككفارة الصيد في الحرم وكل ذلك مناسب للتضعيف
ومن اصالة البراءة الذمة من الزائد على الدية المقررة شرعا قوله وفي دية الذمي روايتان والمشهور ثمان مائة
درهم فيه روايات الاولى رواية ابن مسكان عن الصادق عم ثمان مائة درهم ومثلها رواية ليث المرادي عنه عم
وغيره ذلك من الروايات الثانية عن ابان بن تغلب عنه عم انه كدية المسلم الثالثة رواية ابي بصير عنه عم انها اربعة
الاف درهم وحمل ق هاتين الروايتين على من اعتاد قتل اهل الذمة فان للامام ان ياخذ منه ما
يراه اردع لئلا ينقص عن ثمان مائة درهم قوله وفي ولد الزنا قولان اشبههما ان ديته كدية المسلم الحر وفي
رواية كدية الذمي وهي ضعيفة قد تقدم ان الاعتبار في ولد الزنا انه مسلم فهو محكم سائر المسلمين الا
ما اخرجه الدليل كمنع قبول الشهادة والصلوة خلفه وذلك لا يمنع من الحكم باسلامه كما لا يمنع ذلك
في ولد الرشدة اذا كان فاسقا فعلى هذا ديته كدية الحر المسلم وهو ما تقدم وقال ق في ضي وض
ديته دية الذمي للروايات المشار اليها وهي ما رواه جعفر بن بشير عن بعض رجاله عن الصادق عم و
مثلها رواية عبد الرحمن بن عبد الحميد عن بعض مواليه عن ظاهر وهما ضعيفان لارسالهما وحكم ابن
بانه لا دية له استنادا في الحكم بكفره الموجب لعدم دية المسلم واستضعافا للروايتين لعدم دية الذمي و
على اصالة البراءة المقتضي عدم شغل الذمة بشيء والاستناد ممنوع قوله واما ام الولد على التردد اللام
هنا ظاهر في العهد ولم يسبق له في هذا الكلام ذا الكتاب كلام في جنايتها وتعلق الارش برقبتها و
هل يجوز تسليمها الى المجني عليه ام لا وقد تقدم وهذا ايهام غير صحيح فانه لم يسبق له في باب الاستيلاد
شيء من ذلك بل جزم بانها لا تباع الا في ثمن رقبتها مع اعسار مولاها من غير تردد ولكن لم يذكر تردد
في هذه المسئلة في موضع من هذا الكتاب نعم تردد في بيعها في مواضع لا يحسن جعل العهد
اليها باخرها فان عرفت هذا امكن ان يكون منشأ تردده عموم النهي عن امهات الاولاد وتعلق ... فيحتمل

[margin: بما تقدم]

[margin: حتى يكون ذلك هو المعهود فيحمل الايماء الى ذلك انما الام الولد هل تسترق وتباع ام لا صح]

محل

محل النزاع ومن بقاء الرق الموجب لتعلق الارش برقبة الجاني وهو اجماعي فيقتضي جواز تسليمها الى المجني
عليه وذلك هو المطلوب الفصل الثاني في موجبات الضمان الاخر قوله والطبيب يضمن في ماله ما يتلف بعلاجه
ولو ابرأه المريض او الولي فالوجه الصحة لمساس الضرورة الى العلاج ويؤيده رواية السكوني عن ابي عبد الله عم
وقيل لا يصح لانه ابراء مما لم يجب هنا فوايد الاولى انه يجوز العلاج للامراض اما اولا فلوجوب دفع الضرر عن
النفس عقلا وشرعا واما ثانيا فلقوله عم تداووا واما ثالثا فان الذي انزل الداء انزل الدواء وقوله عم شفاء امتي
في ثلث آية من كتاب الله ولعقة من عسل وشرطة من حجام واما رابعا فالاجماع على ذلك الثانية الطبيب القاصر
المعرفة ضامن لما يتلف بعلاجه اجماعا وكذا العارف اذا عالج صبيا او مجنونا او مملوكا من غير اذن
من الولي والمالك او عالج عاقلا حرا من غير اذنه الثالثة العارف اذا عالج حرا عاقلا او احد
الثلثة مع اذن الولي فيخطي هل يضمن ام لا قال الشيخان والتقي وق نعم لحصول التلف مستندا الى فعله
ولا يطل دم امرء مسلم ولما رواه الصفار عن ابرهيم بن هشام عن النوفلي عن السكوني عن الصادق عم ان
عليا عم ضمن ختانا قطع حشفة غلام قال نق في النكت الاصحاب مجمعون على ان الطبيب يضمن
ما يتلف بعلاجه وهو الاصل في الحجة والاجماع المنقول بالواحد حجة عند الاكثر والرواية المذكورة وان
كانت ضعيفة فالنظر مؤيد لضعفها وقال ابن س لا ضمان لانه فعل سائغ ماذون فيه فلا يستعقب
ضمانا والرواية من الاحاد مع ضعفها وعلى تقدير العمل بها تحمل على حصول التفريط لانه قطع غير ما
اريد منه فان الحشفة غير محل الختان الرابعة لو اخذ الطبيب البراءة من المريض العاقل او من ولي غيره هل
يكون ذلك مسقطا للضمان ام لا قال الشيخان واتباعهما نعم لان الضرورة ماسة الى العلاج فلو لم يشرع
عدم الضمان لما تحقق الغرض لجواز امتناع الطبيب من العلاج لما يتعقبه من الضمان وللرواية المذكورة
عن الصادق عن علي عم انه قال من تطبب او تبيطر فليأخذ البراءة من وليه والا فهو ضامن وانما ذكر الولي
لانه هو المطالب على تقدير التلف فلما شرع الابراء قبل الاستقرار لمكان الضرورة صرف الى من يتولى تنفيذه
وقوع ما يقع الابراء به قال نق في النكت لا استبعاد ابراء المريض لانه فعل ماذون فيه والمجني عليه اذا اذن
في الجناية سقط الضمان فكيف باذنه في المباح الماذون في فعله وقال ابن س لا يكون ذلك مسقطا
للضمان لو قلنا به لانه ابراء من حق قبل ثبوته وقد اجمعنا على بطلان ما هنا شانه والفتوى على
الاول لما قلنا من الضرورة والضمان المذكور في مال الطبيب لانه سبب عمد لتحقق القصد الى الفعل
لا الى القتل قوله والنائم ان انقلب على انسان او فحص برجله فقتل ضمن في ماله على تردد الضمان في الجملة
لا كلام فيه وانما التردد في محل الضمان هل هو النائم لانه سبب عمد كما قاله الشيخ او العاقلة لانه خطأ

بحيث او اقصد النائم واختاره في يع وشرح عدة النائب وعليه الفتوى قوله اما الظئر فان طلبت بالمظائرة الفخر ضمنت الطفل
فيما لها اذا انقلبت عليه فمات وان كان الفقر فالدية على العاقلة في هذه المسألة للاصحاب اقوال الاول قوله
ان الدية في مالها مطلقا وكذا كل من انقلب في منامه على غيره فمات الثاني قوله مرتان الدية على العاقلة الثالث قول ع في
وهو التفصيل المذكور في الكتاب اعتمادا على رواية علي وابن عبد الرحمن بن سالم عن ابيه عن قيم واختاره في العمل بها
وفي يع قال في نق ان صحت تعين العمل بها والا فالاولى ان الدية على العاقلة فان النائم لا قصد له وطلب الفخر لا يخرج
الفعل عن كونه خطأ او شبيه عمد لان ذلك مستند الى المقصود والدواعي وعدمها قوله ولو اعتنق مع زوجته ضما
او جماعا فماتت ضمن الدية وكذا الزوجة وفي رواية ان كانا متهمين فلا ضمان وفي الرواية ضعف هذه ابهم نهما
ان الدية قوله انه في ذلك الدية مغلظة لكن لا قود في ذلك لجعل الدية دية عمد ونفي القود الثاني قول نق وهي وهو
ضمان دية شبيه العمد اما الدية فلا تحتمل لانه اتلف نفسا معصومة وهو غير عمد محض لانما كونه شبيه
العمد عمد فلان الاصل عدم القصد الى القتل فيجب الدية على الفعل مع الامكان وبه قال د الثالث قوله في يه وهو
انهما ان كانا متهمين فلا شيء عليهما وان كانا متهمين فعلى الفاعل الدية والمستند رواية في تعز عن الصم
قال ابن ج النهاية لا نجد الا اللوث لصدور القتل منه قطعا والفتوى على ما قاله الرند قوله ولو دفعه دافع فالضمان
على الدافع وفي رواية دية المقتول على الواقع ويرجع بها على الدافع اعتمد في رواية علي رواية عبد الله بن سنان عن
الصم وما ذكره نق انسب لان الدافع هو الفاعل لما ثبت من ان المتولدات مستندة الى المباشرات المدفوع لو
مات فلا كلام في ان ديته على الدافع قوله ولو ركبت جارية اخرى فنخستها ثالثة فقمصت فصرعت الراكبة فماتت
قال في رواية الدية بين الناخسة والقامصة نصفان وفي رواية عليهما ثلثا الدية ويسقط الثلث بركوبها عبثا
والاول رواية ابي جميلة عن سعد عن الاصبغ قال قضى علي ع وفي ابي جميلة ضعف وما ذكره يد حسن وخرج
متأخر وجها ثالثا وجب الدية على الناخسة ان كانت ملجئة وعلى القامصة ان لم تكن ملجئة في هذه
المسألة اقوال خمسة ذكرها نق هنا تكملة الاول قوله ج وابناء مستندا الى رواية ابي جميلة وهو ضعيف
الفضل بن صالح قال بضعف الاحاديث الثاني قوله ف وبيانه ان بفعل الثلاثة واختاره نق قال في النكت ابو جميلة
لا اعمل على ما ينفرد به فاذن روايته ساقطة ولا وجه لما ذكره الاصحاب غير يه لان التلف حصل بالاسباب
الثلاثة فتثبت الشركة الثالث قول ابن س وهو التفصيل الى الالجاء وعدمه قال الشهيد وهو مشكل فان الاكراه على
القتل لا يسقط الضمان ثم في الحكم بوجوب الدية اشكال من حيث ان الغض عما كان يقتل غالبا فيجب القصاص
الرابع قول الراوندي وهو ان كانت الراكبة بالغة مختارة فكما قال يد وان كانت صغيرة او مكرهة فكما قال ج
وهو يحاول الجمع بين القولين الخامس قول النقي و ابن زهرة وهو ان الركوب ان كان باجرة فالدية نصفان

وان لم يكن

وان لم يكن باجرة فهي اثلاث يسقط ما قابل فعل الراكبة وهو ايضا يحاول الجمع بين القولين ويحتمل هنا تفصيل اخر
وهو انه ان كان الركوب عبثا فكما قال يد وان كان لغرض صحيح فان كانت القامصة ملجئة فالدية على
الناخسة وان كانت غير ملجئة فالدية عليهما قوله واذا اشترك في هدم الحائط ثلاثة فوقع على احدهم
فمات ضمن الاخران ديته وفي الرواية ضعف والاشبه ان يضمن كل واحد ثلثا ويسقط ثلث الساعد الثالث
الاول قول ابن ج استنادا الى رواية ابي بصير عن الصم قال قضى امير المؤمنين ع في حائط اشترك في هدمه
ثلاثة نفر فوقع على واحد منهم فمات فضمن الباقين ديته لان كل واحد منهما ضامن لصاحبه الثاني قول ابن س و
نق ومن وجه انه تلف بفعل الميت وفعل الاخرين فيسقط ما قابل فعله والا لزم ان يضمن الشريك في
الجناية جناية شريكه لقوله تعالى ولا تزر وازرة وزر اخرى قوله ومن دعا غيره فاخرجه من منزله ليلا ضمنه حتى يرجع
اليه ولو وجد مقتولا وادعى قتله على غيره وعدم البينة ففي القود تردد والاشبه انه لا قود وعليه الدية ولو وجد
ميتا ففي لزوم الدية تردد لان الاشبه اللزوم الضمير في البحث عائد الى المنزل ولا شك انه مع رجوعه سالما
يخرج من ضمانه والبحث انما هو في عدم رجوعه سالما وانام تعد الرتب ثلاثة الاول ان لا يوجد له
لا يعلم له خبر الثاني ان يوجد مقتولا الثالث ان يوجد ميتا ففي الاول لا خلاف في انه يضمن ديته اذا لم يعترف بقتله
ويكون الدية في مال المخرج سواء كان ذكرا او انثى حرا كان او عبدا او اجماع الفقهاء ان الحر لا يضمن الا بالاتلاف
ذلك الحر ونحو هذا الحكم بالنص وان تقدم ضمان الحر مشروط بعدم الاخراج ليلا وفي الثاني اما ان يدعي
قتله على غيره ويقيم بذلك بينة اولا فان كان الاول خرج من ضمانه وحكم بالقود على ذلك الغير كما
لو علم قتله بسبب غير مناد من الداعي وان كان الثاني وهو ان لا يدعي قتله على غيره او ادعى ولكن
لا بينة له بذلك فهل يقاد به او تؤخذ الدية تردد ومنشأ في ذلك من حيث انه مضمون عليه والضمان يكون بالمثل
فيكون هنا بالقود وهو مذهب ج في يه ومن اصالة البراءة وكون الدية متيقنة على الاحتمال العام
والضمان اعم من ان يكون بالقود او الدية والعام لا دلالة له على الخاص فلا قود فيكون عليه الدية وهو
المطلوب وهو مختار نق في يع وفي الثالث اي وجد ميتا الاختلاف انه لا قود هنا واختلف في الضمان
بالدية فقال الشيخان به لان الاجماع كونه مضمونا وليس مضمونا بالقود اجماعا فيكون بالدية والا خرج
عن كونه مضمونا هذا خلف وقال ابن س لا دية ايضا لاصالة البراءة والحكم بالضمان يمكن تنزيله على عدم
او وجوده مقتولا اما مع وجوده ميتا فلا لجواز موته حتف انفه واختار نق هنا الدية لئلا يطل دم امرء
مسلم واختاره في يع قوله ابن س وهذا الحكم ابدا الاول رواه عمرو بن ابي المقدام عن الصم قال قال رسول الله ص كل من
طرق رجلا بليل فاخرجه من منزله فهو له ضامن الا ان يقيم البينة انه قد رده الى منزله وعن عبد الله بن ميمون

عن الصادق ع انه اذا دعى الرجل اخاه بالليل فهو ضامن له حتى يرجع الى بيته (رواية) قال متى فقد ثم لم يظهر له خبر
الى البيت ضمن وبيّنوا ان وجد مقتولاً اقيد به مع التهمة والقسامة الا ان يقيم البينة انه خرج فاتلوه وان
وجد ميتاً فالدية من ماله حتف انفه فان كان هناك لوث ضمن مع القسامة والا فلا وهو قريب مما قاله
بن سعيد (الرابع) لو امره بالدعي له فخرج عقيب دعائه بعد هل يسقط هذا الحكم يحتمل عدمه لسقوط العموم النص و
يحتمل السقوط لعدم التهمة وامره لم يبن بذلك وهو اولى (الخامس) لو دعا غيره فخرج هو لا كلام في عدم انسحاب
الحكم فيه غير المدعو لعدم تناول النص له (السادس) لو كان الداعي جماعة يؤمن دعوا الاثنين بينهم كما لو اشتركوا في الجناية و
لو كان المدعو جماعة ضمن الداعي اعيان وبين كل واحد منهم باستقلاله (فرع) لو دخل لص فجمع متاعا ووطئ صاحب
المنزل قهرا فثار ولدها فقتله ثم قتلته المرأة ذهب دمه هدرا وضمن مواليه دية الغلام وكان لها اربعة الاف
درهم في تركته لمكابرته لها على فرجها وهي رواية عبد الله بن طلحة عن ابي عبد الله ع تضمنت هذه الرواية
احكاما ثلاثة (الاول) ان دمه ذهب هدرا لكونه محاربا باخذ المال ولم يمكن ترك المال منه الا بقتله ولكونه قاصدا
عن الولد والام بمعنى الانفس (الثاني) ان مواليه يضمنون دية الغلام وقد تأولت بحمل القضاء مطلقا فلنا اما
ان يكون لجنايته فان كان القتل خطأ فالضامن العاقلة وان كان عمدا فالضامن [illegible] خطأ الوارث فالمراد بالاولى
(الثالث) انه يجب على المرأة في تركته اربعة الاف درهم مهرا عن مكابرتها على فرجها ويظهر من ذلك ان مهر المثل
لا يتقدر بخمس مائة درهم او خمسين دينارا واذا رجع على وجه الجناية كما هو الفرض هنا ويقدر
ان ذلك كان هو مهر مثلها اذا عرفت هذا فالرواية ذكرها الشيخ رحمه الله في التهذيب عن علي بن ابراهيم
عن ابيه عن محمد بن حفص عن عبد الله بن طلحة عن الصادق ع قال سألته عن رجل سارق دخل على
امرأة ليسرق متاعها فلما جمع الثياب تبعتها نفسه فكابرها على نفسها فواقعها فتحرك ابنها
فقام فقتله بفأس كان معه فلما فرغ حمل الثياب وذهب ليخرج حملت عليه بالفأس فقتلته فجاء اهله
يطلبون بدمه من الغد فقال الصادق ع اقض على هذا كما وصفت فقال يضمن مواليه الذين طلبوا دمه دية الغلام
ويضمن السارق فيما ترك اربعة الاف درهم لمكابرتها على فرجها انه زان وهو في ماله غرامة وليس عليها
في قتلها اياه شيء لانه سارق وقد ذكرنا تعليل ما تضمنته هذه الرواية (فرع) وعندهم في امرأة ادخلت
الحجلة صديقا لها ليلة بنائها بها فلما دخل الزوج فقتله الزوج فقتلت المرأة الزوج ضمنت المرأة
دية الصديق وقتلت بالزوج والرواية وردت بذلك هذه ورواها الشيخ في التهذيب عن عبد الله بن طلحة
بالسند المذكور انفا وهي ايضا ضعيفة لان عبد الله بن طلحة مجهول وما تضمنته من الحكم ظاهر غير ان
نقف في وجه الدية في ضمانها دية الصديق من انها غارة له فلزمها ضمانه لانها سبب تلفه وضمانه لانه دخل

دار الزوج بغير اذنه وقد تقدم ان الزوج يقتل من يجده في داره للزنا باهله سواء هم بقتل الزوج ام لا وايضا مجادة
مجرد ودفعه بعد الاسكان فاذا ادى الدفع الى قتله لم يكن مضمونا وقال في النكت ان هذا الحكم مقصور على هذه الواقعة
لعدم عموم الفعل اذا عرفت هذا فالذي ذكره ما في المسألة من الغريب فنقول قال الجوهري بنى بها على اهله بناء
اي زفها والعامة تقول بنى باهله وهو خطأ والاصل ان الداخل باهله كان يضرب عليها قبة ليلة دخوله
لذا قيل لكل داخل باهله بان وقال ابن الاثير الحجلة بفتح الحاء والجيم واحدة حجال العروس وهي بيت يزين بالثياب والاسرة والستور
وقال الشيخ في النكت هي الستور والخيمة التي تضرب للنساء في السفر ولعله وقف على ذلك في بعض كتب اللغة
وقال ابن عقيب قول الجوهري ولا نقل ان الحجلة السرير ويعضده كلام الجوهري الحديث المشهور
وهو بلي من الحجال (فرع) لو شرب اربعة فسكروا فوجد جريحان وقتيلان ففي رواية محمد بن قيس ان عليا ع
قضى بدية المقتولين على المجروحين بعد ان اسقط جراحة المجروحين من الدية وفي رواية السكوني عن ابي
عبد الله ع انه جعل دية المقتولين على قبائل الاربعة واخذ دية المجروحين من الدية وفي رواية السكوني ايضا
انها قضية في واقعة وهو اعلم بما اوجب ذلك الحكم الروايتان رواهما الشيخ في التهذيب فالاولى عن احمد بن محمد
عن ابي جعفر ابن ابي عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن الباقر ع قال قضى علي ع في اربعة شربوا المسكر فسكروا فاخذ
بعضهم على بعض السلاح فاقتتلوا فقتل اثنان وجرح اثنان فامر بالمجروحين فضرب كل واحد منهما ثمانين
جلدة وقضى دية المقتولين على المجروحين وامر ان يقاس جراح المجروحين فترفع من الدية وان مات
احد المجروحين فليس على احد من اولياء المقتولين شيء والثانية عن النوفلي عن السكوني عن الصادق ع قال كان قوم
يشربون فيسكرون فيتباعجون بسكاكين كانت معهم فرفعوه الى امير المؤمنين ع فسجنهم فمات منهم رجلان وبقي رجلان
فقال اهل المقتولين اقدنا بصاحبينا فقال ع للقوم ما ترون فقالوا نرى ان تقيدهما فقال ع فلعل
ذينك اللذين ماتا قتل كل واحد منهما صاحبه فقالوا لا ندري فقال ع اجعل دية المقتولين على
قبائل الاربعة واخذ دية جراح الباقيين من دية المقتولين قال الشيخ في التهذيب وذكر اسماعيل بن الحجاج بن
ارطاة عن سماك بن حرب عن عبيد الله [illegible] قال كنت انا رابعهم فقضى علي بهذه القضية فينا اذا عرفت
هذا فاكثر الاصحاب عملوا بالرواية الاولى حتى ابن ادريس قال لو تجارح اثنان فقتل احدهما قضي بالدية على
الباقي ووضع منها ارش الجناية عليه قال الشهيد ان العمل بهذه الرواية مشكل فانه اذا حكم بان المجروحين
قاتلان فلم يستقد منهما وكذا الحكم باخذ دية الجراح مشكل ايضا فان موجب العمد القصاص وكذا الاشكال
في اهدار دية المجروحين لو ماتا وكذا في كلام ابن ادريس اشكال لجواز استقرار الجراحة للدية قال الشيخ عقيب
حكايته الروايتين هذا الاختلاف في حكاية الواقعة [illegible] والاصل انه حكم خاص في واقعة خاصة

فلعله لم اطلع على ما يقتضي الحكم بذلك فلا يلزم التعدد بزيادة الفعل الاعم لمرو قال ابن فهد يقتضي احوال المذهب
ان القاتلين يقتلان بالمقتولين فان اصطلح الجميع على اخذ الدية اخذت كملا من غير نقصان لان في انتفاء
القود ابطالا للقولين واما نقصان الدية فذلك عند من خير بين القصاص واخذ الدية وذلك مخالف
لمذهب اهل البيت عليهم السلام والذي ظهر لي انه لم يحكم بالقود وحكم بالدية بناء على ان عمد السكران يوجب
الدية كما هو فتوى [illegible] في عدة لاشتراط العمد بالقصد الى القتل والسبب فيبطل كلام ابن فهد واستشكل الشهيد
لكن [illegible] جعل الدية في مال الاسقاط شرط القود عند الشهيد فلا اقل من وجوبها في مال الرقبة لئلا يطل دم امرء
مسلم ويحتمل ثبوتها في مال العاقلة لاشتراط تعلقها بما به القصد الى الفعل وهو منتف فيكون كالمجنون والرواية
الاولى تؤيده قوله [illegible] والثانية تؤيد الاحتمال فان اراد [illegible] فنقول يمكن ان يكون في
الاولى حذف مضاف وقرأ في المجروحين بصيغة الجمع بكسر الحاء اي على قاتل المجروحين ويكون قد
سمي المجروحين المقتولين مجروحين تغليبا لاستلزام القتل الجرح من غير عكس وحينئذ يرد سؤال وهو
لم كانت الدية على قاتل الاربعة فنقول انه لما امكن ان يكون على الحد من المقتولين قد قتل صاحبه
يترتب عليه امكن ايضا ان يكون الجارحان قتلاهما او احدهما احتاط عليه بوضع الدية على القاتل ولك
رفع دية الجراحة من دية القاتل واما اهدار دم المجروحين لو ماتا او مات احدهما فانا لعدم العلم بانتساب
ذلك الى سراية الجراح ام اصالة البراءة الاوسع التحقيق لسبب التعلق وليس حاصلا وان قلنا ان عمد السكران
يوجب القود لان الشارع نزله منزلة العاقل في كثير من الاحكام قلنا انما احكم بالدية لان القود مبني على تعين
السبب وهو منتف هنا لما ذكرناه من عدم العلم بالقاتل بعينه حتى يقاد منه ولا وجه ايضا للقول
[illegible] والشهيد ره وكان في الفرات ستة غلمان فغرق واحد فشهد اثنان منهم على الثلثة انهم غرقوه وشهد
ثلثة على الاثنين [illegible] رواية السكوني ومحمد بن قيس جميعا عن ابي عبد الله عليه السلام عن ابي جعفر عليه السلام ان عليا عليه السلام
قضى بالدية اخماسا بنسبة الشهادة وهو [illegible] وكذا فان [illegible] التعليل فيه [illegible] فلا تتعدى لا احتمال
ما يوجب القصاص من الرواية الاولى عن علي بن ابرهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني عن الصادق عليه السلام والثانية
عن الحسين بن سعيد عن ابن ابي نجران عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن الباقر عليه السلام و[illegible] اورد في هذه المسئلة
بصيغة الرواية وكذا [illegible] على جهة الفتوى وافتى بها [illegible] وقال ابن ادريس العمل ان كان من اصحابنا داود وهو
الظن فلا نعمل بها دليلا واورد [illegible] في النكت هذا وزاد انهم متهمون في الشهادة ثم قال اختصاص
هذا الحكم بهذه الواقعة لاحتمال علمه عليه السلام باختصاصها بما يوجب ذلك الحكم فلا يطرد حكمها كما
لو اتفق مثلها فائدة سئل عنها [illegible] من شرح [illegible] اورد الاصحاب في مسائل هذه المسئلة الباب بصيغة

الرواية

الرواية كهذه وما تقدم من رواية عبد الله بن طلحة فاجاب بوجوه الاول انه ليس على [illegible] ايرادها بغير من العبارة اللزوم
[illegible] من تفريع [illegible] العلامة راى في بعض الروايات انه اخلص في [illegible] العبارة ولتضمن المقصود فاقتصر عليه الثاني قد
يكون مضمون الرواية اختياره فيوردها ضبطا للفتوى بالرواية الثالث قد تكون الفتوى معلومة مما من فحوى الرواية
[illegible] فلو اقتصر على الفتوى لم يبد للسامع من اين نقلها فيورد الرواية ليهتدى الى منزع الحكم الرابع لينبه على
السند ليعرف هل هو حجة في نفسه او ليس بحجة قال وليست هذه الوجوه بمجتمعة بل قد يتفرد في بعض الروايات
بوجه دون وجه الثالث في التسبيب قوله وفي نصب الميازيب وهو جائز اجماعا وفي ضمان ما يتلف بها
قولان احدهما لا يضمن وهو اشبه [illegible] لرواية السكوني القول بعدم الضمان للمفيد واختاره [illegible]
نظرا الى ان الاباحة لا تستعقب ضمانا وقد تقرر جواز نصب الميازيب اجماعا [illegible] على
ان الضمان مشروط بعدم الاذن او بحصول السلامة وعلى الرواية المذكورة عن النوفلي عن السكوني عن الصادق عليه السلام
قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله من اخرج ميزابا او كنيفا او اوتد وتدا او [illegible] او حفر بئرا في طريق المسلمين فاصاب
شيئا فعطب فهو له ضامن واستدل [illegible] على الضمان باجماع الامة مع ان الاجماع غير متحقق خصوصا
مع مخالفة مثل [illegible] والرواية ضعيفة بالسكوني ومع صحتها تحمل على موضع المنع فان جواز نصب الميازيب
مشروط بعدم تعرض المارة وعدم اصابة الحامل والراكب لا مطلقا وكذا لو اخرج روشنا او ساباطا
فسقط منه خشبة فاتلف ففيه ايضا القولان قال [illegible] ان سقطت الخشبة باجمعها ضمن نصف الدية لان
التلف حصل من امرين احدهما مباح وهو الكاين في الملك والاخر الخارج عن ذلك الكاين في الهوا
وهو محظور فيضمن ما حصل بسببه ولو وقع الخارج خاصة وجب كمال الدية لحصول الهلاك من المحظور
خاصة واختاره [illegible] واحتمل [illegible] عدم الضمان مع القول بجوازه وضابطه ان كل ما للانسان
احداثه في الطريق لا يضمن ما يتلف بسببه ويضمن ما ليس له احداثه قوله والوجه اعتبار التفريط في الاولى
القول بضمان صاحب الاخلية لو حث على الدخول عليها وعدم ضمان المدخول عليها لو جنب على الداخلة
لم [illegible] ويقوم [illegible] ذلك بل قيد الضمان بالتفريط وهو حسن قوله لو اركب المملوك دابة ضمن المولى [illegible] من
الاصحاب من شرط في ضمان المولى صغر المملوك اكثر الاصحاب اطلقوا ضمان المولى والمراد ان يكون المركب
هو المولى لا غيره وشرط [illegible] في ضمان المولى امرين احدهما صغر المملوك فانه لو كان كبيرا تعلقت الجناية
برقبته وثانيهما ان تكون الجناية على نفس ادمي لا على مال العموم قولهم لا تعقل العاقلة اتلاف مال
واستحسنه [illegible] قال وهل يسعى العبد الوجه لا بل يتبع به اذا اعتق وهو جيد لان الاستسعاء اضرار
بالسيد من غير جناية منه المقصد الثالث في موجبات الضمان قوله ولو جمع المباشر السبب ضمن المباشر

عقل بين احدهما في غيره سلكه وقد يقع غيره ثالثا فالضمان على الجاذب وعلى تردد وجزم به في نكت الارشاد بضمان الجاذب هنا من غير
تردد وهو الوجه لضعف ضمان المباشر بسبب جهله وانما تردد هنا من حيث عموم اذا اجتمع المباشر والسبب
وقد عرفت ضعفه قوله ومن الجناية واقعة الاسد والزبية وصورتها وقع واحد فتعلق باخر والثاني بثالث
وجذب الثالث الرابع فافترسهم الاسد والزبية بالزاي المعجمة المضمومة والباء بعدها ثم الياء قال الجوهري
الزبية الرابية لا يعلوها الماء وفي المثل قد بلغ السيل الزبى والزبية حفيرة تحفر للاسد سميت بذلك لانهم
كانوا يحفرونها في موضع عال يعني ثم زبيت زبية وقال كالذي زبى زبية فاصطيدها وقد ذكر في صورة الواقعة
وكانت في زمن النبي صلى الله عليه وآله قوله فيه روايتان احدهما محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام قال قضى امير المؤمنين عليه السلام
في الاول فريسة الاسد وغرم اهله ثلث الدية للاخرى ورواية مسمع عن ابي عبد الله عليه السلام ان الثالث تلثي الدية وغرم
الثالث لاهل الرابع الدية والاخرى رواية مسمع عن الثاني وغرم الثاني لاهل الثالث ثلثي الدية وغرم
الثالث لاهل الرابع الدية والاخرى رواية مسمع عن ابي عبد الله عليه السلام ان عليا عليه السلام قضى للاول ربع الدية
وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية وجعل ذلك على عاقلة الذين ازدحموا والثاني
الدية اذ ازدحموا وفي سند الاخيرة السمع ضعف فيه سهل فطنه والاولى مشهورة وعليها فتوى الاصحاب
والروايتان مشتركتان في الضعف فالاولى رواها الشيخ باسناده الى الحسين بن سعيد عن عاصم بن حميد
بن قيس عن قيس عن علي عليه السلام ومحمد بن قيس مشترك بين جماعة منهم الضعيف والثقة وقد عرفت انه
موجب لضعف رواية الرواية والثانية رواها في ابنه عن سهل بن زياد عن محمد بن شمون عن عبد الله
ابن عبد الرحمن الاصم عن مسمع بن عبد الملك عن الصادق عليه السلام وسهل عامي ومحمد بن شمون غال والاصم ضعيف
لكن الاولى مشهورة بين الاصحاب وعملهم عليها كما قال المصنف فهو ان مجبورة بذلك اذا عرفت هذا
فلنذكر ما وقفنا عليه من اقوال الفقهاء في هذه المسألة من فوائد الاولى قال بعد اذا وقف جماعة على
زبية او بئر واشرفوا على وقوع احدهم تشبث بالذي يليه وتعلق الذي يليه بالذي يليه كان الحكم
ما قضى به امير المؤمنين عليه السلام في الذين سقطوا على زبية الاسد وكانوا اربعة نفر ثم ذكر الرواية الاولى
وهي بعينها عمل بها وكذا ذكر الشيخ قال الحسن الثلاثة قتلوا الرابع لجرهم اياه فعلى كل واحد ثلث الدية
وليس على الرابع شيء لانه لم يجر احدا الثاني قال في رسالته على الاول ثلث الدية وعلى الثاني ثلث
الدية وعلى الثالث ثلث ويعطى الرابع الدية كاملة قال شارح رسالته هذا القول يوافق رواية محمد
بن قيس مفسرا لها بان اولياء الاول يعطون ثلث الدية للثاني ويضيف اولياء الثاني الى ذلك ثلثا
اخر ويعطون اولياء الثالث فيضيفون اليها ثلثا اخر ويعطون الجميع لاولياء الرابع فلت فعلى هذا

ينبغي

ينبغي ان يكون دية الرابع بطالب بها اولياء الثلث من غير توسط كما ذكره الراوندي الثالث قال ابن حمزة عقيب الرواية الاولى وعلى هذا
دفع الدية الرابع قبل على الثالث وحده لانه هو الذي باشر جذبه وقال اخرون على الثاني والثالث والاول لانهم جذبوه
كلهم فعلى كل منهم ثلث وعلى هذا ابدا وان كثر وهذا الذي يطابق ما رواه اصحابنا قال وروى المخالف عن سماك
بن حرب عن حنش الصنعاني ان عليا عليه السلام اوجب للاول ربع الدية لانه مات ثلثه فوقه وللثاني ثلث الدية لانه
هلك فوقه اثنان وللثالث نصف الدية لانه هلك فوقه واحد وللرابع كمال الدية فبلغ ذلك رسول الله صلى الله عليه وآله
فامضاه قال في النكت الثاني والثالث قتلا وقتلا فلا دية لهما والرابع الثلثة فعلى كل واحد ثلث الدية
لانهم جذبوا قتلا عمدا فنقول ليس كذا لانه لم يقصد احدهم قتل صاحبه ولا فعل ما يقتضي العادة بالموت معه
لطلب التخلص باستمساك المقبوض وانما تسقط الدية بالوجه الذي ذكرناه من النقل والتعليل النظري
وانما لم يلزم الاول زيادة عن ثلث الدية لان الجذب وبه كما قتل قتل فسقطت الجنايتان ومن عداه لم يمسكه
الاول وانما امسكه من بعده وكما قتل قتل هذا الرابع وقد الخامس هذا الاعتبار الروايتين عن اهل البيت عليهم السلام
قال المحقق في تأويل الرواية الثانية ان يفرض حفر الزبية تعديا واستند الافتراس الى الازدحام المانع
من التخلص ثم الاول مات بسبب الوقوع في البئر ووقوع الثاني فوقه لانه سببه فعلى فلم يتعلق به ضمان و
هو ثلثة ارباع السبب فيبقى الربع على الحافر وموت الثاني بسبب جذب الاول وهو ثلث السبب ووقوع
الاثنين فوقه وهو ثلثاه ووقوعهما فوقه من فعله فوجب ثلث الدية وموت الثالث من جذب الثاني
وهو نصف السبب ووقوع الرابع عليه وهو فعله فوجب نصف الدية والرابع كمال الدية لان سبب هلاكه
جذب الثالث له ويحمل قوله وجعل ذلك على عاقلة جعل الثلث على العاقلة مرعيا فلذا الاول والنصف على عاقلة
الثاني والجميع على عاقلة الثالث واما الرابع فعلى الحافر فقال الشهيد وهذا مشكل لان الجناية اما
عمد او شبه عمد وكلاهما لا تعلق للعاقلة به وذلك اشارة الى جميع ما تقدم فلا يختص بالبعض السادس ان حمال
نف ومن في هذه المسألة ان يكون على الاول الدية للثاني لاستقلاله باتلافه وعلى الثاني دية الثالث
وعلى الثالث دية الرابع ولو شركنا بين مباشر الامساك والمشارك في الجذب فعلى الاول دية ونصف وثلث
وعلى الثاني نصف وثلث وعلى الثالث دية لا غير النظر الثالث في الجناية على الاطراف الى اخره قوله وفي شعر
الانف الدية وكذا في اللحية فان نبتا فالارش وقال بعد ان لم ينبتا ففيه دينار وقال في اللحية ان نبتت
ثلث الدية وفي الرواية ضعف اما قول الشيخ فقال نف في بعض كتبه لم اقف له على مستند واما قوله في الدية فالرواية
في تقسيمه ورواية مسمع عن الصادق عليه السلام في قضاء علي عليه السلام وفي طريقها سهل بن زياد وابن شمون والاول عامي
والثاني غال فاذن العمل على ما قاله المصنف قوله وفي الاجفان الدية قال في ط وفي كل واحد ربع الدية وفي

في الاعلى الا الثلثان وفي الاسفل الثلث وفي رواية في الاعلى ثلث الدية وفي الاسفل النصف وعليها الاكثر اختاره مة
وان قول ط محتجا بصحيحة هشام بن سالم قال كلما كان في الانسان منه اثنان ففيهما الدية وفي احدهما نصف الدية
وما كان واحدا ففيه الدية ويلزم منه ان يكون في كل واحد من الاربع ربع الدية قال ره في ط روى
اصحابنا ان في الاسفل ثلث دية العين وفي الاعلى ثلثيها واعلم ان رواية هشام وان لم تكن مسندة الى امام
لكن الظاهر انها عنه لان الراوي ثقة لا يجوز عليه الافتاء بغير دليل واما قول ق ف فاستدل عليه باجماع
الفرقة واخبارهم وقوله وهو ظاهر في عدم استدلال عليه في ب برواية ظريف بن ناصح عن الصادق ع قال
افتى امير المؤمنين ع فكتب الناس فتياه وكتب امير المؤمنين ع الى امرائه ورؤوس اجناده فما كان فيه
ان اصيب شعر العين الاعلى فديته ثلث دية العين مائة دينار وستة وستون دينارا وثلثا دينار وان
اصيب شعر العين الاسفل فديته نصف دية العين مائتان وخمسون دينارا وقال بن ح في شعر العين الاعلى
ثلثا دية العين وفي شعر العين الاسفل ثلث دية العين وقال التقي بقول بن ح وكذا سلار وصرح ان في الاعلى
ثلث دية العين وفي الاسفل ثلث ديتها وكلام نف يشعر بان المراد بالدية هي الدية الكاملة لاطلاقه لفظ الدية
من غير تقييد ويمكن ان يكون اللام للعهد او عوضا عن مضمر مقدر عائد الى العين قوله وفي عين الاعور الصحيحة
الدية كاملة اذا كان العور خلقة او ذهب بشيء من قبل الله وهذا الحكم اجماعي اما لو ذهبت عينه بجناية جان
واستحق ديتها فان اكثر الفقهاء على ان في الصحيحة نصف الدية وقال بن ح بل ثلث الدية وقال ان ذلك هو
الاظهر الذي يقتضيه اصول المذهب وهو قول ق في ط و ف وجعل النصف في بة وان استند الى الاخبار
الاحاد واستبعد ثبوت نصف الدية فانه قال في ذلك وذلك خطأ منه اما اولا فلانه نقله عن ح في الكتابين
غير صحيح بل الموجود فيهما ما قلناه واما ثانيا فلانه توهم انه ح اراد بعين الاعور هنا العين القائمة
فتعجب من ايجاب نصف الدية فيها وليس كذلك بل اراد بالعوراء هنا الصحيحة من عيني الاعور وانما سماها
بذلك لانه ليس لها احد من جنسها وفي الحديث ان ابا لهب اعرض عن النبي صلعم فقال العباس الذي فقال
له ابو طالب يا اعور ما ابو لهب لم يكن اعور وانما العرب تقول للذي ليس له اخ من ابيه وامه اعور فالشيخ استعمل
ذلك اتباعا ولدلالة اللفظ عليه واما ثالثا فلان حكمه بالثلث خطأ من ان دية العين اذا خسفت بعد
ذهاب ضوئها فانه ثلث ديتها اما العين الصحيحة اذا فقئت فان فيها نصف الدية اجماعا قوله وفي
العوراء روايتان اشهرهما ثلث الدية يريد بالعوراء هنا القائمة والروايتان احداهما وهي المشهورة عن
عبد الله بن ابي جعفر عن الصادق ع والثانية عن بن سلم عن الصادق ع ايضا ان فيها ربع الدية قوله وفي احد المنخرين
نصف الدية وفي رواية ثلث اما الاول فقول ح في ط لانه اذهاب لنصف المنفعة والجمال واختاره ف في يع وكذا

الرواية

الرواية وزواهما غياث عن الصادق ع عن ابيه ع ان عليا ع قضى في كل جانب من الانف ثلث دية الانف وكذا روى عبد
الرحمن العرزمي عن الصادق ع عن ابيه ع انه جعل في خشاش الانف في كل واحد ثلث الدية قال الجوهري الخشاش
بالكسر الذي يدخل في انف البعير وهو من خشب والبرة من صفر والخزام من شعر والواحدة خشاشة وكان
المراد في الرواية هو محل الخشاش المذكور تسمية للمحل باسم الحال مجازا هذا وقال ف في يع وفي الرواية ضعف
غير ان العمل بمضمونها اشهر اشبه وكذا اختاره مة في عد الثلث واما ضعف الرواية فلان غياثا تبري وعبد
الرحمن العرزمي وان كان ثقة لكن روايته ليست ناصة على المطلوب قوله وفي الشفتين الدية وفي تقدير كل واحدة
خلاف قال في ط في العليا الثلث وفي السفلى الثلثان واختاره مة وقال ف في العليا اربعمائة
وفي السفلى ستمائة وكذا في ية وفي روايتها ضعف وقال بن بابويه في العليا نصف الدية وفي السفلى الثلثان
وقال بن ابي عقيل في كل واحدة نصف الدية وهو قوي وفي بعضها بحساب ديتها على مقسوطا بان
في السفلى مع الجمال زيادة المنفعة بامساك الطعام والشراب واما قول ف فمستنده رواية ابي جميلة عن
ابان بن تغلب عن الصادق ع وذكره ظريف في كتابه الا ان ابا جميلة ضعيف واما قول بن بابويه فلعل طريقه انهم
قالوا انه يشتمل على زيادة لا معنى لها واما قول ق فمستنده قولهم عليهم السلام كلما في البدن منه اثنان ففيه نصف
الدية واستحسنه ف في يع وقواه هنا وكذا اختاره مة في عد وعليه الفتوى قوله وفي رواية تسع وعشرون
حرفا وهي مطرحة هذه رواية حماد بن عيسى عن الصادق ع والثمانية والعشرون رواية الاصبغ عن علي ع وهي
اشهر وعليها الفتوى قوله ولو ادعى ذهاب نطقه حتى روايته يضرب لسانه بالابرة فان خرج الدم اسود
صدق وبعد اذا ادعى الصحيح ذهاب نطقه عند الجناية قاله في بة وعليه القسامة وهي اختيار ف
في يع ومة في عد وقال التقي يضرب لسانه معولا على الرواية المذكورة وهي ما رواه في ب عن علي بن
ابرهيم عن ابيه عن محمد بن الوليد عن محمد بن الفرات عن الاصبغ عن علي صلوات الله عليه انه سئل عن رجل
ضرب رجلا على هامته فادعى المضروب انه لا يبصر شيئا ولا يشم الرائحة وانه قد ذهب لسانه فقال امير
المؤمنين ع ان صدق فله ثلث ديات فقيل يا امير المؤمنين فكيف نعلم انه صادق فقال اما ما ادعاه انه
لا يشم الرائحة فانه يدنى منه الحراق فان كان كما يقول والا نحى راسه ودمعت عيناه واما ما ادعاه
في عينيه فانه يقابل بعينيه عين الشمس فان كان كاذبا لم يتمالك حتى يغمض عينيه وان كان صادقا
بقيتا مفتوحتين واما ما ادعاه في لسانه فانه يضرب على لسانه بالابرة فان خرج الدم احمر فقد كذب وان
خرج اسود فقد صدق وفي طريقها محمد بن الفرات وهو متفق على ضعفه قال الكشي انه كان يغلو اذا ثبت
العزم والفتوى على الاول قوله ولها ثلث دية الاصل لو قلعت منفردة قال ف في يع وقيل فيها الحكومة وهو اشبه

الثانية قال انه ليس لها دية موظفة شرعا بل ينظر ما ينقص من قيمته صاحبه لذهابه بناء على تقديره ان يكون عبدا
ويعطي بحسابه من الدية قوله ولكل اذن في الانصداع ثلثا ديتها ولم يسقط وفي الرواية ضعف والحكم منه اشتهر ويبعد ان الانصداع
ثلثا ديتها والرواية بذلك لم اقف عليها لكن فتوى من تقدم والشهيد على ان في الانصداع الثلثان
ويحرص سن الصبي الذي لم يثغر فان نبتت فله الارش وان لم تنبت فله دية المثغر وفي رواية فيها بعير
من غير تفصيل وهي رواية السكوني ومسمع والسكوني ضعيف والطريق الى مسمع في هذه ضعيف ايضا وقد تقدم
الكلام في هذه المسألة في باب القصاص مستوفى فلا وجه لاعادته قوله وفي كل واحدة عشر الدية
على الاشهر وقيل في الابهام ثلث دية اليد القائل بها هو الشيخ وابن حمزة وجعله في ط رواية ورواية
ولكن قال المص على الاشهر ثم انه حكم في ط بان الدية مقسومة على العشر بالسوية وهو الذي دلت
عليه الروايات المتظافرة ولولا خوف الاطالة لاوردتها اذا عرفت هذا فاعلم ان نسخة هذا الكتاب
الصحيحة وفي الابهام ثلث دية اليد وهي عبارة من تقدم فعلى هذا يكون في الابهام ستة وستون وثلثا
دينارا لان ذلك ثلث دية اليد والباقي من الخمس مائة مقسوما على الاربع بالسوية وفي عبارة
يع قيل وفي الابهام ثلث الدية وفي الاربع البواقي الثلثان بالسوية وربما توهم ان بين العبارتين
منافاة لان الدية عند الاطلاق تنصرف الى الاصلية وهي الالف وليس بشيء لان اللام في الدية هنا
للعهد اي الدية المعهودة لليدين كانت الابهام في اليد وللرجل وان كانت الابهام في الرجل ونسبت
اللام في الحقيقة والاولى ان يكون فيها ثلثا ثلث وثلثون وثلث قوله وفي الظفر اذا لم ينبت
اسود عشرة دنانير وان نبت ابيض خمسة وفي الرواية ضعف الرواية وراويها سهل بن زياد عن ابن
شمون عن عبد الله بن ابي عبد الرحمن عن مسمع عن الصادق ع في الظفر خمسة دنانير عن قضى ان عليا ع قضى
بذلك وابن زياد وابن شمون قد عرفت مرارا ضعفهما فهما سبب ضعف الرواية لكنها مشهورة بين الاصحاب
وعملهم عليها وروى احمد بن محمد عن ابن محبوب عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع في الظفر خمسة
دنانير وهذه مع صحتها تحمل على ما اذا نبت ابيض لما عرفت ان المطلق يحمل على المقيد قوله قال ابن بابويه في حلمة ثدي
الرجل ثمن الدية مائة وخمسة وعشرون دينارا ان هنا مسألتين الاولى حلمة ثدي الرجل ولم يذكره المص
هنا وقال الشيخ في ط فيهما معا الدية ويلزمه ان يكون في كل واحد النصف واستشكله المص في يع من حيث
دليلهم كل ما في البدن منه اثنان ففيهما الدية وفي كل واحد نصف الدية هذا اجتزاء ومن انه لو
كان كذلك للزم مساواة الجزء للكل واللازم باطل فالملزوم مثله وبيان الملازمة ان في الثدي الدية
وفي كل واحد نصفها والحلمة بعض الثدي فلو كان فيها نصف لزم المساواة وينتقض هذا بكثير من الاعضاء

بانها

بانها بعض البدن مع ان في كل واحدة منها دية كاملة كالانف واللسان والذكر فان اخرج ذلك بالنص فليعلم ان
يدعي هنا انه تام نصف عليه الثانية حلمة ثدي الرجل قال الشيخ في ط وفيهما الدية تمسكا بما تقدم من قولهم كلما
في الجسد منه اثنان ففيه الدية ونصف وقال ابن بابويه ثمن الدية وقال الشيخ في ب ربع الدية والمستند حديث ظريف بن
ناصح قال المص في يع وفي انصاب الدية فيهما بعد ووجه استبعاده ما تقدم في حلمة قوله وفي رواية
في اليسرى ثلث الدية لان الولد منها هذه رواها ابن بابويه في الفقيه وغيره وافتى بذلك والعلة المذكورة وهي ان
منها الولد مذكورة في الرواية واستحسن ذلك المص في يع قال لكنه يخص عموم الروايات المشهورة
ومنه في الخلاف اقوى بما قال ابن بابويه مستندا بانهما متساويان في المنفعة جنسا وبان في الدية والحسنة عبد الله
بن سنان عن الصادق ع انه يقول في اخرها ان كانت اليسار فيعنها ثلثا الدية لان الولد في البيضة اليسرى
واجاب عن احاديث التنصيف بان هذا الحديث خاص فهو مقدم على العام ونقض ولبطلان الاول بمنع
اما الاول فبانكار الاطباء ولان المحقق ان الجاحظ نسبه الى قول العامة واما الثانية فبالنقض باليد فان
القوية البطش والاخرى الضعيفة البطش مع تساويهما في الدية وكذا العينين والنقض الاول ضعيف
لا تقديم على الاتم خاصة الله نعم اعلم بخلقه فانه وكذا الثاني لان ذلك تفاوت نادر غير مؤثر في زيادة
الدية ونقصها نادرا بخلاف التفاوت هنا قوله وفي ادرة الخصيتين اربعمائة دينار فان فحج فلم يقدر على
المشي فثمانمائة دينار قال الجوهري الادرة نفخة في الخصيتين يقال رجل ادر بين الادر ومستند المص
فيما ذكره كتاب ظريف وهو مؤيد بالشهرة بين الاصحاب قوله وفي الافضاء الدية وهو ان يصير المسلكين
واحدا وقيل ان يخرق الحاجز بين مجرى البول ومجرى الحيض افضى الرجل الامرأة باشرها وجامعها فافضاها
اذا جعل مسلكيها واحدا ويقال للمرأة المفضاة الشريم والشرم واختلف الفقهاء في المسلكين ما هما
فقال ابن ادريس قال كثير من اهل العلم الافضاء ان يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحدا قال وهذا
غلط لان ما بينهما حاجز عريض وقال في موضع اخر وهو ان يجعل مدخل الذكر وهو مخرج المني والحيض
والولد ومخرج البول واحدا فان مدخل الذكر ومخرج الولد واحد وهو اسفل الفرج ومخرج البول من ثقبة
كالاحليل في اعلى الفرج وبين المسلكين حاجز رقيق فالافضاء هو ازالة ذلك الحاجز واختار المص
الثاني وبه قال ابن ادريس ويظهر من كلام المص اختيار الاول وقال مثله ونعم ما قال ان الدية تثبت بكل واحد من
الافضائين لصدق الافضاء على كل منهما حقيقة فيثبت الحكم المتعلق عليه وان كان الاول بعيد الوقوع
لكن بعده لا يمنع من صدق الاسم وثبوت الحكم لو وقع قوله ويسقط ذلك عن الزوج لو وطئها بعد البلوغ اما
لو كان قبله ضمن الدية مع المهر ويلزمه الانفاق عليها حتى يموت احدهما الاخلاف وظاهر في لزوم الدية والمهر

للزوج لو فعل ذلك قبل البلوغ اما بعد البلوغ فيحرم مع عدم اللزوم وقال ابن حمزة لو فعل يجب عليه مع التفريط
كان زوجها وهو حسن كما لو اتفق بناء على خلاف مجرى العادة في الجماع فانتفت الجناية المذكورة ثم
اعلم انه يظهر من كلام الفقهاء ثبوت الحكم المذكور لو حصل الافضاء بالوطء من الزوج فيتفرع على ذلك
ليست معلومة من محال الوفاق لو حصل الافضاء (الاول) لو حصل الافضاء بغير جماع بل باحد اسباب الجنايات الحق
بثبوت الدية به سواء كان من الزوج او غيره لحصول العلة الموجبة ولا مدخل للوطء ولا للزوجية فيه نعم
المهر والنفقة مختصان بالزوج (الثاني) لو حصل الوطء من اجنبي فاما مع الاكراه لها او لا لانها جناية مختصة بالجرم
جانبها ارشها وهو هنا الدية ويلزم في ماله لان ذلك اما عمد محض او شبيه عمد اذ لا مدخل للخطا
المحض هنا وكذا يلزمه المهر لمكان الاكراه (الثالث) لو كانت بكرا هل يلزمه مع المهر ارش البكارة استشكله في ق
من انه فعل واحد يوجب مهر المثل وهو عوض الوطء فلا يجب به غيره ومن انه جناية زائدة على الوطء فكان
عليه ارشها وهذا اقوى قوله في الكتاب واما مع المطاوعة فلا مهر ولها الدية خاصة (قوله) دية كسر الضلع
خمسة وعشرون دينارا ان كان مما يخالط القلب وعشرة ان كان مما يخالط العضد يريد بالمخالط للقلب
الجانب الذي عند القلب وبعدم المخالطة خلاف ذلك فالضلع الواحد ان كسر من الجهة الاولى ففيه
اعلى الديتين وان كسر من الجهة الثانية ففيه ادناهما (قوله) لو كسر بعصوص الانسان او عجانه فلم يملك غائطه
ولا بوله ففيه الدية اما البعصوص فلم اجد له في الصحاح تفسيرا ويمكن ان يكون من قولهم تبعصص الشيء
اضطرب وقال يعقوب يقال للحية اذا قتلت فلوت تبعصصت فكان ذلك العظم لا يتوابه حول الدبر يسمى
بذلك واما العجان فهو ما بين الخصية والفقحة والفقحة حلقة الدبر والجمع الفقاح اذا عرفت هذا
فمستند الحكم الاول رواية سليمان بن خالد عن الصادق ع والثاني رواية اسحق بن عمار عن الصادق ع ان عليا ع
قضى بذلك من افتض بكرا باصبعه فخرق مثانتها فلم يملك بولها فجعل ديتها ومهر نسائها على
الاشهر في رواية ثلث ديتها اما الاول وهو المشهور ففي رواية هشام بن ابراهيم عن الكاظم ع ووجه
العمل بها انه فوت منفعة واحدة في البدن وهي استمساك البول فيكون فيه الدية كاملة واما الرواية الثانية
فيها محكاها في ت عن ظريف بن ناصح عن علي ع ان عليه ثلث نصف الدية مائة وستة وستون دينارا
وثلثي دينار (المقصد الثاني في الجناية على المنافع قوله) ولو نحره فذهب عقله لم تتداخل الجنايتان وفي رواية ان كان
بضربة واحدة تداخلتا هذه رواها الحسن بن محبوب عن جميل بن صالح عن ابي عبيدة الحذاء عن ق ع في
رجل ضرب رجلا بعمود فوصلت الضربة الى الدماغ فذهب عقله قال ينتظر به سنة فان مات فيما بينه وبين
لم يمت ولم يرجع اليه عقله اغرم الدية في ماله لذهاب عقله قلت فما ترى عليه في الشجة شيئا قال لا لانه ضربه

واحدة

واحدة تجنى الضربة جنايتين فالزمه اعظم الجنايتين وهي الدية ولو كان ضربه ضربتين فجنت الضربتان
جنايتين لزمته جناية ما جنتا كائنا ما كان الا ان يكون فيهما الموت فيقاد به ولو ضربه ثلث ضربات واحدة
بعد واحدة فجنت كل واحدة جناية اغرم ما جنت الثلث ويدخل الاقل تحت الاكثر لانه مع التعدد
وتعدد الجناية بتعدد الضربات فقد دلت هذه على احكام ثلثة (الاول) انه مع اتحاد الضربة وتعدد الجناية
يتداخل دياتها كائنا ما كان ما لم يكن منها الموت فيقاد به وعليها الفتوى ح وثم وبن (الثاني) لا
يدخل بعض في بعض بل يلزم كل واحدة منها بحسب مقتضاها (الثالث) انه اذا سرت الجنايات الى النفس دخل
الكل ولزم عوض النفس قصاصا او دية اتحدت الضربة او تعددت ويظهر من ثم في ط عدم التداخل مطلقا
واختاره ثق والمستند رواية محمد بن خالد الرقي عن حماد بن عيسى عن ابراهيم بن عمر عن الصادق ع قال قضى
علي ع في رجل ضرب رجلا بعصا فذهب سمعه وبصره ولسانه وعقله وفرجه وانقطع جماعه وهو
حي بست ديات ويمكن حمل هذه على التعدد فان الضرب يصدق على الواحد والزائد عليه كما في قولهم
فلان يضرب اليتيم فانه يدل على تعدد الضرب منه ان قلت علم التعدد هنا بالقرينة قلت وكذا علمنا
فانه لا ملازمة بين السمع والبصر والفرج وانقطاع الجماع حتى يكون بضربة واحدة فتتداخل اثارها
(قوله) وفي رواية يقابل بالشمس فان صدق يقينا مفتوحتين هذه رواية الاصبغ بن نباتة عن امير المؤمنين ع على
وقد نقله ت وابن والعشرون على ما ذكره ثق لانه اوثق في الحكم (قوله) وفي رواية ان دام الى الليل ففيه الدية
والى الزوال ثلثا الدية والى الضحوة ثلث الدية هذه رواها ق وغيره باسنادهما الى اسحق بن عمار عن
الصادق ع انه سئله رجل وانا حاضر عن رجل ضرب رجلا فلم ينقطع بوله قال ان كان البول الى الليل فعليه
الدية وان كان الى نصف النهار فعليه ثلثا الدية وان كان الى ارتفاع النهار فعليه ثلث وفي رواية غياث
بن ابراهيم عن الصادق ع ان عليا ع قضى في رجل ضرب حتى سلس بوله بالدية كاملة وهذه ضعيفة فان
غياث تبري والمعتمد على الاول وبها افتى ق وق وبن اذا عرفت هذا فهنا فوائد (الاولى) لا بد في صدق
السلس من الاستمرار في الاوقات المذكورة لتحقق مناط الحكم (الثانية) لا بد ايضا من الاستمرار في كل يوم لتحقق في
كل مرتبة ليتحقق الخروج عن الصحة الطبيعية التي هي منفعة واحدة في البدن ليكون فيها الدية كاملة
كما تقول كل ما في البدن منه واحد ففيه الدية (الثالثة) ذكر في عد انه دام الى الليل فالدية والى الظهر فالنصف
والى الضحوة فالثلث ولم نقف على رواية تدل على النصف فهو اعلم بما قال (الرابعة) لو دام الى الليل في ايام او الى الظهر
في ايام بحيث لا يدوم الى الليل او الى الضحوة في ايام بحيث لا يدوم الى الظهر احتمل الحكم بما دل والاولى
نسبة ذلك الزائد الى ما تقدم عليه ووجوب نسبته من دية ذلك (المقصد الثالث في الشجاج والجراح) فلا يعرف

بينهما بان الشجة ما كان في الرأس والجراح ما يعم الاعضاء البدن قوله وهل هي الدامية قال ع نعم والاكثرون على خلافه
يريد قول الاكثر بن وهم به والسيد ره الى ما رواه في يب باسناده الى منصور بن حازم عن الصادق ع الحارصة
وهي الخدش بعير وفي الدامية بعيران وهو نص في المغايرة وكيفا اهل اللغة فسروا الحارصة بانها من حرص القصار الثوب
اذا شقه والمدعى هنا ان ذلك احتجوا بقول الاصمعي وبما رواه مسمع عن الصادق ع عن علي ع في الدامية بعير وفي
الباضعة بعيران ومثله رواه النوفلي عن السكوني عن الصادق ع عن النبي ص ويظهر ثمرة الخلاف في الباضعة
والمتلاحمة كما ذكره المص فلا حاجة الى اعادته قوله وفي احمرار الوجه بالجناية دينار ونصف وفي اخضراره ثلثة
دنانير وفي اسوداده ستة وقيل فيه كما في الاخضرار وقال الجماعة وفي البدن على النصف القائل بانه فيه
كما في الاخضرار هو بويه وتابعه السيد ره والشيخ ره وما ذكره المص هو قوله ع وصق في الكامل وابن حمزة
ورواه ق وابن الجنيد في قضايا علي ع واختاره من الا محتجا بان في الجناية في الاسوداد اشد فناسب
والجماعة المثنا والبهائم هم ع واتباعهم وهو يوهم ان احدا غيرهم قال بخلافه ولم نقف عليه قوله وهل له
العفو الى آخره ما رواه ابو ولاد عن الصادق ع في الرجل يقتل وليس له وارث سوى الامام انه ليس للامام
ان يعفو وله ان يقتل او ياخذ الدية وبقي العفو اعم من ان يكون في العمد والخطاء وهو مذهب الشيخ وابن البراج
وقال ابن ادريس له العفو لانه حقه فجاز اسقاطه والفتوى على الاول النظر الرابع في اللواحق وهي اربع الاول الجنين
قوله وفي رواية السكوني عشرة انه هذه رواية عن الصادق ع عن ابيه عن علي ع وهي ضعيفة اما اولا فلضعف
السكوني واما ثانيا فلان الحاق الولد الحر بابيه في الاحكام عليه وهذه الرواية يحتمل قوله قوله ولو لم يلكس
اللحم ففيه وصية دية قولان احدهما غرة والآخر توزيع الدية على حالاته الاول وهو القول بالغرة ذكره الشيخ في ط وبه
قد واستند في ذلك الى النقل عن النبي ص اما من طرقنا فرواية ابن ابي عمير عن محمد بن ابي حمزة عن داود بن فرقد
عن الصادق ع قال جاءت امراة فاستعدت على اعرابي قد افزعها فالقت جنينا فقال الاعرابي لم يهل ولم يصح ومثله
يطل فقال النبي ص اسكت سجاعة عليك غرة وصيف عبد او امة ومثله عن ابن محبوب عن ابي ايوب بن سليمان
بن خالد عن الصادق ع واما طرق الجمهور فما رواه ابو هريرة في الصحيح ان امراتين رمت احداهما الاخرى
بحجر فقتلتها ما في بطنها فاختصموا الى رسول الله ص فقضى عليه في دية جنينها غرة عبد او امة وفي الرواية عبد او وليدة
فقال حمل بن مالك الهذلي يا رسول الله كيف اغرم دية من لا اكل ولا شرب ولا نطق ولا استهل فمثل ذلك
يطل فقال النبي ص ان هذا من اخوان الكهان من اجل سجعه الذي سجع وفي بعض الروايات اسجع كسجع
الجاهلية هذا الكلام ثم اختلف في تفسير الغرة اهل اللغة فقال ابو عبيدة عبد او امة ولم يذكر
وقال ابو سعيد الضرير الغرة عند العرب انفس شيء يملك وقال الجوهري والازهري لم يقصد النبي ص الا

جنس

جنس الحيوان وهو قوله عبدا او امة وقال ابو عمرو بن العلاء لا يكون الا الانفس من الرقيق وقال الفقهاء الغرة من القن الذي
يكون قيمته نصف عشر الدية هكذا ذكره الهروي في الغريبين وقال الجوهري الغرة العبد او الامة وفي الحديث قضى رسول
الله ص في الجنين بغرة وكانه عبر عن الجسم كله بالغرة والقول الثاني هو التوزيع وهو المشهور عند الاصحاب وفي
الروايات رواية عبد الله بن سنان ومسكان عن الصادق ع في الدية وهي الصحيح وسليمان بن صالح عنه ع وابي
جرير القمي عن الكاظم ع وعبد الله بن مسكان عن الصادق ع قال منه وهذه اصح طريقا واقوى متنا واما الحكم فيها
على تقدير معلوم بخلاف الغرة المختلفة ان قلت الغرة مقدرة في صحيح عبيد بن زرارة عن الصادق ع بخمسين
دينارا وقدرها ابو محمد بن اسحق بن عمار بالربعين اجيب بان ذلك التقدير ليس يشكي في الاصل بل بحسب
الاحوال الواقعة وقت السؤال لاختلاف القيم فلا يحال عليه الامر الكلي فلا يستلزم ذلك القول بالغرة
لجواز السؤال عن التقدير لا عن الغرة قوله فيه عظما ثمانون ومضغة ستون وعلقة اربعون ونطفة بعد
استقرارها في الرحم عشرون وقال ع وما بينهما بحسابه يريد بما بينهما ما بين هذه المراتب الى التي بعدها
وهو بين كونه عظما وبين كونه علقة وبين كونه نطفة مستقرة في الرحم وفسر ابن حمزة ذلك بان النطفة تمكث
عشرين يوما ثم تصير علقة وتمكث العلقة عشرين يوما ثم تصير مضغة والمضغة تمكث عشرين يوما ثم تصير
عظما فيكون لكل يوم دينار قال ونحن نطالبه بتصحيح ما ذكره ع وهو قوله فيما بينهما بحسابه اولا يقتضي تفسير
الكلام ع وانه مراده له بنا على ما رواه سعيد بن المسيب عن علي بن الحسين عليهما ع ومحمد بن مسلم
عن ق ع وابو جرير القمي عن ظم ع ان المكث بين النطفة والعلقة اربعون يوما وكذا بين العلقة والمضغة
اما العشرون فلم يقف بهما على رواية ولو سلمنا المكث الذي ذكره لكن من اين ان التفاوت في الدية مقسوم على
الايام عاية ذلك ان يحتمل وليس كل ما يحتمل واقعا مع انه يجوز ان يكون لكل قطرة تظهر في النطفة دينارين
وكذا الكلام في العلقة شبه العروق من اللحم يزداد دينارين كما رواه يوسف الشيباني عن الصادق ع به
قال بعض مشايخنا وكذا ما يظهر في المضغة شبه العقدة ثم يصير عظما نابتا كما قاله رق وبنيه وافتى
بذلك ودرايه من اهل البيت ع وجعلا القاد ونحوهما على القطرات في النطفة وعلى العروق في العلقة
وعلى العقد في المضغة قوله ومع الجهل يستوجب بالقرعة لانه مشكل وهو غلط لانه لا اشكال مع النقل بديته
مع جهلنا الذكورة الجنين ذكرا او انثى ان يكون دينه نصف دية ذكر ونصف دية انثى وهو قوله ع واتباعهم وعليه
دلت رواية علي بن ابرهيم عن محمد بن عيسى عن عبيد عن يونس عن عبد الله بن سنان عن الصادق ع ومثله روى يونس
وابن فضال فالاعرضا كتاب الفرايض على علي ع على ابي الحسن ع فقال هو صحيح وغيره ذلك الحكم وقال ابن س
بل يستخرج بالقرعة لانه مشكل وكل مشكل فيه القرعة قال المص يمنع المقدمة الاولى فانه لا اشكال مع وجود

الفعل الدال على الحكم كما اورده ثانيا قوله ولو عقد له على امرأة وجعلها احتياطا هل يلزمه مهر النطفة عشرة دنانير والاشبه الاستحباب
القائل به ابو علي والمستند رواية ابن فضال ومحمد بن عيسى عن يونس انه في كتاب علي ع في الفرائض وقال ابو الحسن
انه صحيح وغير ذلك من الروايات الصحيحة الصريحة في الوجوب وانكره ابن ادريس مستندا الى اصالة البراءة اولا وضعف ما
تمسك به ثانيا فانه من الآحاد والى ما رواه ابن بكير عن محمد بن مسلم عن الباقر ع في الرجل يعير فرسه فيحبث يشاء قال ثانيا
وقد حكم بان الاشبه بالمذهب الاستحباب وكانه جمع بين حجتي ابن ادريس ومن جزم فيه بوجوب العشرة على
الزوج مع عزل الاعلام اذن الزوجة وعليه الفتوى الثالث في الجناية على الحيوان قوله وهل لمالكه فعيل المطالبة
بقيمته قال الشيخان نعم والاشبه لا لانه اتلاف لبعض منافعه فيضمن الارش وجه قول الشيخين ان الاتلاف لاهم
منافعه يتنزل منزلة اتلافه لمساواة ذوات القيم بقيمتها وهذا قول ابن زهرة وعمرو في نية وضعفا
ابن شهرآشوب بل يضمن الارش وهو التفاوت بين كونه حيا وصحيحا وصحة يوما فان الغاية الاتلاف لبعض منافعه فكان
ضمانا للذلك واختاره منه في انه لا يخفى ان المال بعد الجناية فكان الواجب الارش قوله ولو اتلفه لا بالذكاة
لزمه قيمته يوم اتلافه في هذا الاطلاق نظر لانه لو اتلف مال الموصوف او غيره لما يحبس بالموت لزمه الارش
قوله ولو كان مما لا يقع عليه الذكاة كالكلب والخنزير ففي كلب الصيد اربعون درهما وفي رواية السكوني يقوم
وكذا كلب الغنم وكلب الحائط والاولى انه اذا اتلف المكلف حيوانا مملوكا للغير فاما ان يكون ذلك مما يقع عليه
الذكاة اولا والاول اما ان ينتفع بالذكاة اولا فالاقسام ثلثة الاول ان يقع عليه الذكاة وينتفع بالذكاة الثاني ان
يقع عليه الذكاة وينتفع لا بها وهذان القسمان تقدم حكمهما الثالث ان لا يقع عليه الذكاة فيلزم ضمانه فيه سوية
ينتفع بالذكاة او غيرها وذكر منه ضربان احدهما الخنزير للذمي والثاني الكلب غير الهراش وهو اقسام
الاول كلب الصيد وهو ما كان معلما فيه منافع قال ... اربعون درهما وقيده بالسلوقي منسوب الى قرية
باليمن يقال لها سلوق وبه قال ابن حمزة وقال ابن زهرة دية كلب الصيد قيمته ولا يتجاوز بها اربعون درهما وقال
ابن ادريس دية كلب الصيد سواء كان سلوقيا او غير ذلك اذا كان معلما اربعون درهما وقال منه في لغة قوله ابن ... عندنا
حسن وعليه الفتوى وعليه دلت رواية السكوني عن الصادق ع قال قال امير المؤمنين ع فيمن قتل كلب صيد
قال يقوم وكذا الباقي وكذلك كلب الغنم وكلب الحائط والمشهور هو الاول وعليه دلت رواية الوليد بن صبيح
عن الصادق ع ورواية ابي بصير عن احدهما ع ان رسول الله ص امر فيها ان قوله وفي كلب الغنم كبش وقيل عشرون درهما هذا
هو القسم الثاني وهو كلب الغنم ويسمى ايضا كلب الماشية قال ... في نية فيه كبش وقال ... عشرون درهما ورواه
السكوني المتقدمة مترددا على تقويم القيمة قوله وكذا قيل في كلب الحائط ولا اعرف الوجه هذا هو القسم الثالث
ويسمى كلب الحائط بطلب البستان لان البستان ... حائطا ... في الحديث ان فاطمة ع ...

حوايطها

حوايطها بالمدينة فقول ... وكذا قيل عطف على قوله وقيل عشرون درهما قال لا اعرف الوجه وبعض ما قال لانه رواه
السكوني المتقدمة منزلا على القيمة من غير رفقه به ولم نقف على رواية غيرها في ذلك قوله وفي كلب الزرع قفيز
من بر هذا هو القسم الرابع ولم يعرف قائلا بغيرها ذكره ... والمراد به الحنطة وفي روايات الاصحاب قفيز
من طعام والمراد به الحنطة ايضا وقال ... في الكلب الاهلي الذي ليس لصيد ولا لماشية زنبيل من تراب على القاتل
ان يعطي وعلى صاحب الكلب ان يقبله وقال ابن حمزة دية الكلب الاهلي زنبيل من تراب والمشهور انه ليس فيه شيء
من الكلاب بالاربعة ... على حلال قوله ... في بعير بين اربعة عقله احدهم فوقع في بئر فانكسر ان
على الشركاء حصته لانه حافظ وضيع الباقون ... وهو حكم في واقعة فلا يتعدى قال ... والمستند
رواية محمد بن قيس عن الباقر ع عن علي ع قال ... في النكت ان صحت هذه فهي حكاية حال في واقعة ... عمل
في الوقايع ... ولعله عقله وسلمه اليهم ففرطوا او غير ذلك اما المراد الحكم على تقدير الواقعة فلا قوله وروى السكوني
عن جعفر ع عن ابيه عن علي ع قال لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا ويضمن ما افسدت ليلا والرواية مشهورة
غير ان في السكوني ضعفا فالاولى اعتبار التفريط ليلا كان الافساد او نهارا قوله هنا فوائد الاولى هذه رواها
ح في ... عن محمد بن محمد عن محمد بن عيسى عن عبد الله بن المغيرة عن السكوني عن جعفر عن ابيه قال كان علي ع
لا يضمن ما افسدت البهائم نهارا ويقول على صاحب الزرع ان يحفظ زرعه وكان يضمن ما افسدت ليلا
وروى ابن بابويه عن النبي ص ان على اهل الاموال حفظها نهارا وعلى اهل الماشية ما افسدت مواشيهم
بالليل وحكم في ذلك في السيرة عاربة ... فافسدته فقضى ... الثانية اكثر الاصحاب كالشيخين وابن ...
والتقي وابن حمزة افتوا بمضمون الروايتين من غير اعتبار ... على ما تضمنه الاثر المذكور والمتأخرون جعلوا
الضمان منوطا بالتفريط وعدمه بمعنى انه يجب على صاحب الماشية ان يحتاط في حفظها فيضمن ما افسدته ليلا
كان او نهارا ... لم يضمن ليلا كان او نهارا واطرحوا الرواية لضعفها بالسكوني وهذا هو الاقوى وعليه
الفتوى الثالثة قال الشهيد ان العمل في هذه المسألة ليس بالرواية المذكورة بل باجماع الاصحاب ... الغالب
حفظ الدابة ليلا والزرع نهارا اخرج الحكم عليه وليس في حكم المتأخرين رد لقول المتقدمين وانما القصد
بتقييد الاحاديث والمراد هو التفريط فلا ينبغي ان يكون الخلاف هنا الا في مجرد العبارة عن ضابط ... انما
المعنى فلا اختلاف فيه وفيه نظر لانا نمنع الاجماع وذكره ... وجماعة ممن نقل الحكم المذكور لا يدل
على حصول الاجماع ونمنع ايضا انها ليست مستند الحكم لان اكثرهم يورد الحكم اما بلفظ الرواية او معلقا
عليها وذلك صريح في مستند الحكم وكون الغالب في حفظ الدابة ... لا يمنع من الحكم بخلافه ... زمانا
ان تخفى ارسل دابته نهارا مع علمه بحصول الزرع فافسدته يلزم ان لا يكون ضامنا وهو ممنوع عقلا وشرعا

فظهر ان بين القولين فرقا وان القاطع هو التفريط وعدمه قوله وكفارة القتل تقدم في باب الكفارات وتخرج كثير من احكام

هذا الباب فلا وجه لاعادته لئلا يطول الكلام قوله ولو ظنه حربيا فلا قود وعليه الكفارة اذا ظنه حربيا فقتله

ظهر انه غير حربي اما بان يكون قد اسلم بين اصحابه ولم يخرج بخلاف الاول وزاد هنا في ع في هذا الحكم

اصالة البراءة من وجوب شيء لمكان الاباحة وان العامل في وجوب الكفارة فيتبع عموما فيما عدا ذلك ومن

عموم قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله وهذا امر يجب تسليمه وهذا

منه وهو الاقوى لعموم لا يطل دم امرئ مسلم ولنتبع هذا البحث بفوائد الاولى تتعدد الكفارة بتعدد القتل سواء

كان القاتل واحدا او اكثر ولو كان القتل واحدا والقاتل متعددا تعددت ايضا مراعاة لحرمة القتل عمدا

عمدا كان القتل او خطأ الثانية اذا اصطلح قاتل العمد على الدية او عفي عنه فلا كلام في وجوب الكفارة عليه اما لو قتل

قصاصا قال ش في ط قال قوم انما تجب الكفارة اذا اخذت منه الدية اما اذا قتل قصاصا فلا كفارة عليه

قال وهذا الذي يقتضيه مذهبنا وتبعه ابن ادريس واستشكل ذلك في ع من اصالة البراءة ومن كون

الجناية سببا وقد ثبت فيتبعه مسببه واختاره في لك وجوبها في ماله لانها حق مالي فيجب ان يخرج

من تركته كما في الحقوق وهذا اقوى وعليه الفتوى نعم لا يجب الصوم هنا على الولي بل يستأجر عليه من التركة

الثالثة هل الكفارة هنا من باب الخطاب او من باب الوضع يحتمل الاول لاشتراط التكليف فيها ويحتمل الثاني لانها عقوبة على

جناية وتتفرع وجوبها على الصبي والمجنون لو قتل احدهما مسلما فلا يجب على الاول ويجب في مالهما

على الثاني وقواه ع في ط ويؤيده عموم النص الرابع في العاقلة البحث هنا في امور ثلاثة الاول في التسمية والاستحقاق

فقيل انها سميت عاقلة لانها تحمل العقل وهو الدية لما تقدم من ان الدية تسمى عقلا وقيل ان العاقلة المنع

ومنه العقال يمنع البعير من النفور والعاقلة يمنع الانسان من العبث لئلا يقع بعشيرته قيل يعقل العاقلة اولا

منع القتل عن القاتل لحميته منها الثاني في تفسيرها شرعا وهي العصبة والمعتق وضامن الجريرة والامام وسيأتي

تفسير العصبة الثالث دل العقل على اختصاص الفاعل باثر جنايته دون غيره ونطق الكتاب على مثل ذلك بقوله

ولا تزر وازرة وزر اخرى لكن عدل فيه عن ذلك في الخطأ الى تحمل العاقلة الدية لوجوه الاول الاجماع من

المسلمين الثاني فعل النبي صلى الله عليه وآله وقوله الثالث تواتر الاخبار والاثار عن الائمة الاطهار الرابع انه قد يحصل في التكاليف ما لا يعلم

علته تفصيلا وان علمنا ذلك اجمالا من حسن فعل الحكيم وامتناع القبيح عليه ويكون حصول الثواب في

مقابلته علة في المشروعية كثيرا في التكاليف قوله العصبة من يتقرب الى الميت بالابوين او بالاب كالاخوة

واولادهم والعمومة واولادهم والاجداد وان علوا وقيل هم الذين يرثون القاتل لو قتل والاول اظهر ومن

الاصحاب من شرك بين من يتقرب بالام مع من يتقرب بالاب وهو استنادا الى رواية سلمة بن كهيل وفيه ضعف

ذكر ان العصبة من العاقلة بل هي اصل العاقلة احتاج الى تفسيرها وللاصحاب فيها اقوال الاول ما ذكره هنا وهو الاشهر

وهم من يتقرب الى الميت بالابوين او بالاب كالاخوة وهو قول ع في ط وخ الثاني قوله في ير وهو انهم الذين يرثون القاتل ان

قتل والمراد من لم يرث من ديته شيئا على حال ونظرا الى ما تقاضيه بالزوجين ومن يتقرب بالام فانهم

يرثون من الدية وليسوا عصبة واما ثانيا فلان الانثى ممن يتقرب بالاب يرث وليست عصبة الثالث قول ابي حمزة وهو

انهم الرجال دون النساء ولا يؤخذ من اخوته من امه شيء ولا من اخواله لانهم لو قتل واخذت ديته ما استحق

اخوته من امه واخواله منها شيئا فلذلك لم يكن عليهم شيء الرابع قول ابن بابويه هم المستحقون لميراث القاتل من

الرجال العقلاء سواء كانوا من قبل ابيه او من قبل امه فان اجتمع القرابتان كان على المتقرب بالاب الثلثان وعلى

المتقرب بالام الثلث ولا يلزم ولد الاب شيء الا بعد عدم الولد والاب ولا يلزم ولد الجد شيء الا بعد عدم الولد

والابوين وعلى هذا الخامس قول ابن سعد انهم العصبات من الرجال سواء كان وارثا او غير وارث الاقرب فالاقرب والاول

اظهر بين الاصحاب وقوله من الاصحاب اشارة الى قول ابن الجنيد مستندا الى الرواية المذكورة وهي ما رواه

ق في الفقيه عن الحسن بن محبوب عن مالك بن عطية عن ابيه عن سلمة بن كهيل قال اتى امير المؤمنين ع برجل

من اهل الموصل قد قتل رجلا خطأ فكتب امير المؤمنين ع الى عامله بها ان سل عن قرابته وان كان من المسلمين

فان كان منهم رجل يرثه له سهم في الكتاب وكانوا سواء في النسب فقسم الدية على قرابته من ابيه وقرابته

من امه وان لم يكن له قرابة فقسم الدية على اهل الموصل ممن ولد بها ونشأ وان لم يكن له قرابة ولا هو من اهل الموصل

فرده الي مع رسولي فانا وليه والمؤدي عنه ولا اطل دم امرء مسلم وهذه تدل على الزام الاباء والاولاد وسلمة

هذا ضعيف قال الكشي ضعه من يتقرب من رجال قاسم قوله ويدخل الاباء والاولاد في العقل على الاشبه قال

في ط وف لا يدخل القريبان محتجا باجماعنا واصالة البراءة وعدم الدليل على الدخول وبرواية ابن مسعود عن

النبي صلى الله عليه وآله قال الا لا ترجعوا بعدي كفارا يضرب بعضكم رقاب بعض لا يؤخذ الرجل بجريرة ابنه ولا

الابن بجريرة ابيه واختاره في ق ومنع دخولهما وبه قال ابن بابويه لضعف حجة ش اما الاجماع فلعدم تحققه

مع مخالفة ابن بابويه واما الاصل فيعدل عنه للدليل ورواية سلمة تدل على الدخول كما قلنا وحديث

ابن مسعود ليس من طرقنا قوله وتحمل العاقلة دية الموضحة فما فوقها اتفاقا واما فيما دون الموضحة قولان الاول

انها تحمله عملا في الرواية ضعيفا قاله ش في ط وق بالحمل مدعيا للاجماع وبه قال في ير والثاني عن ابن

بعدم الحمل واختاره منه في لف محتجا باصالة عدم الايجاب بالعقوبة على مباشر الجناية خالفناه على غيره من

الاصل فيخرج منه ذلك للموضحة فما فوقها للاجماع فيبقى الباقي على اصله وللرواية عن ابي مريم عن الباقر ع قال

قضى امير المؤمنين ع انه لا يحمل على العاقلة الا الموضحة فصاعدا وهذا اقوى والرواية وان كانت ضعيفة

بان يقال لكنها مجبورة بالدليل على عدم الفصل بينهما واما كيفية التقسيط فقد تردد فيه في الوجيز وقوّاه على الاول
او من نفسه او الحاكم بحسب ما يراه من احوال العاقلة وسيما التقسيط على الاقرب فالاقرب قال في ط وفي
يقسط على الغني عشرة دنانير وعلى الفقير خمسة دنانير بعضهم لان ذلك بحسب ما يراه الامام متفق عليه والواجب
مختلف فيه فاصل البراءة يقتضيه وقال في الكتاب انه ذلك بحسب ما يراه الامام من احوال العاقلة واختاره
ابن سعيد ومنه في لف لاصالة عدم التقدير ولانه يجب على العاقلة عند الاكثر فعليه القياس اذا عرفت
هذا فهنا فوايد الاولى هل تجب الدية ابتداء على العاقلة وليس لها الرجوع على الجاني او انها تجب ابتداء على
الجاني فتحمله العاقلة لحاجة يختلف بحسابه وان تحملت العاقلة فلها الرجوع الى على الجاني قطع في ط الفقيه
ويحتج للاول بظاهر الاخبار الدالة على لزوم الدية للعاقلة ابتداء وليس في شيء منها ما يدل على الرجوع
على القاتل وعلى الثاني بان ذلك عزم لزم العاقلة بسببه لما قلنا من الزام كل متلف بجنايته الرجوع عليه
الثانية قال في ط ومن قال كان للقاتل مال وليس للعاقلة شيء لزم في ماله خاصة الدية وكذا لو لم يكن عاقلة
وبه قال ابن ادريس وقال في ق ان القاتل لا يدخل في العقل بحال مع وجود من يعقل عنه من العصبات وثبت المال
ما يتحمل الدية مع عدمهم وقال ابن سعيد قول في ط غير مستقيم لانه خلاف اجماع المسلمين وهنا خطأ منه لان
لان كثيرا من علماء الجمهور يجعلون الوجوب ملاقيا للجاني اولا ثم تتحمله العاقلة كما نقله في ط وجوز تحملها عليه اذا
انتفت التحمل الى بيت المال وهو حال يوخذ من الجاني وانه اذا اقر بالجناية خطأ ولم يصدقه العاقلة حلفوا
على نفي العلم وجعل الاثر يوخذ باقراره بناء على ان الجناية في الخطأ تجب ابتداء على العاقلة وكما من عزاه على غيرهم
فلا يلزمه شيء وان قلنا بما قالوا فان الوجوب يثبت بعد اقراره على نفسه والحق ما قاله في ق والا لزم ان يطل دم
امرئ مسلم ولو لم يكن له مال قال في ق يثبت فعلى الامام وقال في ة ان ضمان الامام متقدم على الجاني وقال
ابن سعيد يجب على مولاه ما لا بيت له ثم بعده على الامام لان بيت مال المسلمين كما قاله والرواية المتقدمة تدل على
قول ابن سعيد الثالثة هل يجمع بين القريب والبعيد في العقل قال في ق فيه تردد فيه قولان اشهرهما ما ذكره في ط فانه قال
يقسم الامام على ما يراه من حال الغني والفقير وان يفرقه على القريب والبعيد وان قلنا يقدم الاقرب فالاقرب
كان قويا لقوله تعالى واولو الارحام بعضهم اولى ببعض قال في ق الاشبه الترتيب في التوزيع ووجه الاشبهية
انه كالميراث والاولوية والولاء فعلى هذا ابدء من الموالي مع وجود العصبة لكن مع زيادة الدية عن العصبة
حتى انها لو استوعب اخذت من عصبة المولى ولو زادت اخذت من مولى المولى ثم عصبة مولى المولى الا الا فقد زيد
الدية على العاقلة اجمع قال في ق يوخذ الزائد من الامام حتى لو كانت الدية دينارا وله اخ اخذ منه عشرة قراريط
والباقي من بيت المال قال في ق والاشبه الزام الاخ بالجميع ان لم يكن عاقلة سواه لان ضمان الامام مشروط بعدم

العاقلة



العاقلة او عجزهم واعلم انه يظهر وكون الدية دينارا اذا قتل بجعل ما دون الموضحة وانه حصل ارثه من الزائد عن الدية
هذا وقد يمتد العاقلة عن الدية فتنقل في ط عن قوم انه يوزع على الكل بالحصة حتى يكونوا في العقل سواء وقال
اخرون للامام ان يخص بالعقل من شاء منهم على الغني نصف وعلى المتجمل ربع ولا يستوي على الباقين لا به
على الكل بالحصص مستغرقة وربما لزم على ما بينها الكثير منها قال وهذا اقوى وقال في ق يوزع على الجميع
لان الدية وجبت على العاقلة فلا يجوز ان يخص بها قوما دون قوم فعليه الدلالة قال في ق وهذا انسب بالعدل
وكذا استحسنه في لف الرابعة ويوجل على ما سلف ان الدية الكاملة والكلام فيما تنافى كل سنة ثلث
وكذا الكاملة كما في دية المرأة واليد الواحدة من الرجل وامثال ذلك وانما وقع الكلام في الارش خطأ
قال في ط تستادى في سنة واحدة عند انسلاخها اذا كانت ثلث الدية فما دون لان العاقلة لا يعقل ما
قال في ق وفيه اشكال من احتمال تخصيص التاجيل بالدية لا بالارش ثم حكى فيه بعضهم انه قال ولو كان
دون الثلثين يحل الاول عند انسلاخ الحول الاول والباقي عند انسلاخ الثاني فلو كان اكثر من الدية كقطع
يدين وقلع عينين وكان لاثنين حل لكل واحد عند انسلاخ الحول ثلث الدية وان كان لواحد حل
له لكل جناية ثلث الدية قال وفي هذا المدا الاشكال المتقدم واما ما زاد فيعدهما فالارش من غير
وهو حسن وعليه الفتوى لانه مناسب للتخفيف عن العاقلة التي لم يجن ولم يباشر ما يوجب عقوبتها تحمل
المال الرابعة وفي توريث الاب قولان اشبههما انه لا يرث تقدم الخلاف في توريث القاتل خطأ فلا وجه لاعادته
الخامسة ولو لم يكن وارث سوى العاقلة فان الاب لا يرث فلا دية وان قلنا يرث حتى لاخذ الدية من العاقلة
هذا التردد على قول من يورث القاتل خطأ معه ان من يمنع معه او يمنع الدية فلا اشكال على رايه ومنشأ
ما في من عموم الاحاديث الدالة على لزوم الدية للعاقلة وتسليمها الى الاولياء ولا شك ان الوارث هنا هو الاب
فيجب التسليم اليه عملا بالعموم ومن ان ذلك يستلزم ان القاتل لا يعقل ويأخذ الدية وهو بعيد قوله ولا يقول الاولى
ولا يصالح به الا اذا الجاني بقتله خطأ لا يثبت للذي ثبت في حق العاقلة وكذا لو اصطلح القاتل والاولياء
في العمد على الدية لا يلزم العاقلة منها شيء لان العاقلة بريئة في ذلك كله وكون الاقرار لازم للمقر لا لغيره قوله
وام الولد على الاظهر وجه الاظهر يذكر تمادقا والاجماع منعقد على انه لا يعقل المولى عبدا وهو عام في ام الولد
ويخرجها في رواية مسمع عن الصادق ثم ان جنايتها في حقوق الناس على سيدها والاظهر بين الاصحاب خلاف
ذلك هذا وليقطع الكلام حامدا لله على الاتمام شاكرا له على جميع ما به مصليا على سيدنا محمد وخلفائه ونسأل كرمه انه سبحانه
ونقول انه ان ينفع به مدى الايام وان يجعله ذخرا ليوم القيام وان يثلبنا شفاعة سيد الانام [illegible]
والحمد لله [illegible] في تاسع ربيع الاول [illegible]
يوم الجمعة العاشر من جمادى الاخرة سنة الالف والمائتين وثمانية وسبعين بعد الهجرة النبوية على مهاجرها الف تحية

۶۲۴

